

PENGANTAR FILSAFAT HUKUM

DR. H. MUHAMMAD RAKHMAT, SH., MH.

Dr. H. Muhammad Rakhmat, SH., MH.

Pengantar Filsafat Hukum

Copyright © Juli 2015.
All right reserved

Editor : Adang, SH., MH., MM.
Desain Sampul : Hendra Kurniawan., S.Si
Perwajahan dan tataletak : Aep Gunarsa., SH.

Diterbitkan atas kerja sama:
STIE Pasundan Press
Jl. Turangga No. 37-41 Bandung 40263
dan
CV. Warta Bagja
Office Residence:
Komplek Grand Sharon Rosellia No. 28
Bandung Telepon/Faksimil +62 22 85874472
e-mail: warta.bagja@gmail.com

Cetakan Kesatu, *Juli, 2015.*

ISBN: 978-602-71258-7-2

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang.
Dilarang mengutip atau memperbanyak sebagian atau seluruh isi buku ini
tanpa izin tertulis dari penerbit.

Daftar Isi

KATA PENGANTAR	iii
BAB SATU	
PENGANTAR PENGETAHUAN FILSAFAT UMUM	1
A. Memaknai Ilmu Pengetahuan	1
1. Pengertian Pengetahuan	1
2. Pengertian Ilmu Pengetahuan	5
3. Ciri-Ciri Ilmu Pengetahuan	8
B. Komponen Ilmu Pengetahuan	11
1. Menjelaskan Fungsi dan Tujuan Ilmu Pengetahuan	11
2. Struktur Ilmu	13
3. Objek Ilmu	14
4. Pembagian dan Pengelompokan Ilmu	15
C. Pengertian Filsafat Ilmu Pengetahuan	19
1. Pengertian Filsafat	19
2. Pengertian Filsafat Ilmu	22
3. Perkembangan Filsafat Ilmu	32
BAB DUA	
MENGENAL FILSAFAT HUKUM	39
A. Pendahuluan	39

1.	Pengantar Memahami Filsafat Hukum	39
2.	Pengertian Filsafat Hukum	41
3.	Ruang Lingkup Filsafat Hukum	48
4.	Manfaat Filsafat Hukum	50
B.	Pengertian Pokok dalam Hukum	51
1.	Masyarakat Hukum	52
2.	Subjek Hukum	52
3.	Hak dan Kewajiban dalam Hukum	53
4.	Peristiwa Hukum	54
5.	Hubungan Hukum	54
6.	Objek Hukum	55
BAB TIGA		
MENGENAL ALIRAN FILSAFAT HUKUM		57
A.	Mempelajari Hukum dan teori Hukum	57
B.	Beberapa Aliran Filsafat Hukum	72
1.	Aliran Hukum Alam	72
a.	Hukum Alam Irasional	73
b.	Hukum Alam Rasional	80
2.	Positivisme Hukum	84
a.	Aliran Hukum Positif Analitis:	
	John Austin (1790-1859)	84
b.	Aliran Hukum Murni:	
	Hans Kelsen (1881-1973)	85
3.	Utilitarianisme	88
4.	Mazhab Sejarah	94
5.	Sociological Jurisprudence	99
6.	Realisme Hukum	104
a.	Realisme Amerika	108
b.	Realisme Skandinavia	117
7.	Freirichtslehre	122

BAB EMPAT

BEBERAPA PERMASALAHAN DALAM FILSAFAT HUKUM	131
A. Konsep Keadilan dan Hukum	131
1. Konsep Keadilan John Rawls	131
a. Mengenal John Rawls	131
b. Pengertian Keadilan John Rawls	134
2. Keadilan : Pandangan Hukum Islam	137
3. Macam-macam Keadilan dalam Hukum Islam	138
B. Supremasi Hukum dan Kedaulan Rakyat	140
C. Hukum dan Hak Asasi Manusia	146
D. Hukum dan Kekuasaan: Evaluasi Pemerintahan SBY	150

BAB LIMA

TEORI HUKUM PROGRESIF	155
A. Pengertian Teori Hukum	155
B. Pandangan Hukum Progresif Tentang Keadilan	160
C. Landasan Teori Hukum Progresif	163
1. Hukum Sebagai Institusi yang Dinamis	164
2. Hukum Sebagai Ajaran Kemanusiaan dan Keadilan	165
3. Hukum Sebagai Aspek Peraturan dan Perilaku	166
4. Hukum Sebagai Ajaran Pembebasan	167

BAB ENAM

REFLEKSI TERHADAP TEORI HUKUM SATJIPTO RAHARDJO, MOCHTAR KUSUMAATMADJA DAN ROMLI ATMASASMITA	169
A. Pendahuluan	169
B. Pokok Persoalan	173
1. Teori Hukum Pembangunan: Teori Hukum Baru	173
a. Dasar Pemikiran Teori Hukum Pembangunan	173
b. Sejarah Teori Hukum Pembangunan	175
2. Teori Hukum Progresif dan Hukum yang Demokratis ..	181

3. Hukum Progresif dan State Corruption	186
4. Teori Hukum Integratif: Rekonstruksi Terhadap Teori Hukum Pembangunan dan Teori Hukum Progresif	189
a. Landasan Pemikiran Teori Hukum Integratif	189
b. Membedah Buku "Teori Hukum Integratif"	191
C. Penutup	193

BAB TUJUH

MENGENAL TEORI HUKUM KONTEMPORER	199
A. Aliran Critical Legal Studies	199
B. Aliran Feminisme Jurisprudence	203
C. Semiotika Jurisprudence	205

DAFTAR PUSTAKA	207
----------------------	-----

Bab Satu

Pengantar Pengetahuan Filsafat Umum

A. Memaknai Ilmu Pengetahuan

1. Pengertian Pengetahuan

Bagi manusia hal utama yang sangat penting bagi dirinya adalah keingintahuan tentang sesuatu. Sesuatu itu dapat berupa apa saja, sesuatu yang tampak konkret, nyata seperti meja, kursi, teman, alat-alat kedokteran, buku, dan lain sebagainya. Baginya apa yang nampak dan diketahuinya akan menjadi sebuah pengetahuan, yang sebelumnya belum pernah dikenalnya. Untuk mendapatkan pengetahuan itu, maka pengenalan akan pengalaman indrawi sangat menentukan. Seseorang dapat membuktikan secara indrawi, secara konkret, secara faktual, dan bahkan ada saksi yang mengatakan, bahwa benda itu, misalnya kursi, memang benar ada dan berada di ruang kerja seseorang. Dengan pembuktian secara indrawi: karena sentuhan, penglihatan, pendengaran, penciuman, daya pengecap, dan argumen-argumen yang menguatkannya, maka sebenarnya telah muncul suatu kebenaran tentang pengetahuan itu. Bagaimana sebenarnya pengetahuan berasal?

Pengetahuan muncul karena adanya gejala. Gejala-gejala yang melekat pada sesuatu misalnya bercak-bercak merah pada kulit tubuh manusia, aroma bau tertentu karena seseorang sedang membakar sate ayam, bau yang menyengat karena sudah lama got itu tidak dibersihkan, semua gejala itu muncul dihadapan kita. Kita harus "menangkap" gejala itu atas dasar pengamatan indrawi, observasi yang cermat, secara empiris dan rasional.¹

Berpikir mensyaratkan adanya pengetahuan (*'Knowledge'*) atau sesuatu yang diketahui agar pencapaian pengetahuan baru lainnya dapat berproses dengan benar, sekarang apa yang dimaksud dengan pengetahuan? Apa sebenarnya yang dinamakan dengan pengetahuan? Menurut **Langeveld**² pengetahuan ialah kesatuan subjek yang mengetahui dan objek yang diketahui, di tempat lain dia mengemukakan bahwa pengetahuan merupakan kesatuan subjek yang mengetahui dengan objek yang diketahui, suatu kesatuan dalam mana objek itu dipandang oleh subjek sebagai dikenalnya.

Dengan demikian pengetahuan selalu berkaitan dengan objek yang diketahui, sedangkan **Feibleman** menyebutnya hubungan subjek dan objek (*Knowledge: relation between object and subject*). Subjek adalah individu yang punya kemampuan mengetahui (berakal) dan objek adalah benda-benda atau hal-hal yang ingin diketahui. Individu (manusia) merupakan suatu realitas dan benda-benda merupakan realitas yang lain, hubungan keduanya merupakan proses untuk mengetahui dan bila bersatu jadilah pengetahuan bagi manusia.

1 Lengeveld, *Menuju ke Pemikiran Filsafat*, terj. G.J. Claessen, PT Pembangunan: Jakarta, tt.

2 Achmad Sanusi, *Filsafat Ilmu, Toeri keilmuan dan Metode Penelitian*, Bandung: Program Pasca Sarjana IKIP Bandung, 1998, hlm: 5.

Di sini terlihat bahwa subjek mesti berpartisipasi aktif dalam proses penyatuan sedang objek pun harus berpartisipasi dalam keadaannya, subjek merupakan suatu realitas demikian juga objek, ke dua realitas ini berproses dalam suatu interaksi partisipatif, tanpa semua ini mustahil pengetahuan terjadi, hal ini sejalan dengan pendapat **Max Scheler** yang menyatakan bahwa pengetahuan sebagai partisipasi oleh suatu realita dalam suatu realita yang lain, tetapi tanpa modifikasi-modifikasi dalam kualitas yang lain itu. Sebaliknya subjek yang mengetahui itu dipengaruhi oleh objek yang diketahuinya.

Pengetahuan pada hakikatnya merupakan segenap apa yang diketahui tentang objek tertentu, termasuk ke dalamnya ilmu.³ Pengetahuan tentang objek selalu melibatkan dua unsur yakni unsur representasi tetap dan tak terlukiskan serta unsur penapsiran konsep yang menunjukkan respon pemikiran. Unsur konsep disebut unsur formal sedang unsur tetap adalah unsur material atau isi (*Maurice Mandelbaum*). Interaksi antara objek dengan subjek yang menafsirkan, menjadikan pemahaman subjek (manusia) atas objek menjadi jelas, terarah dan sistimatis sehingga dapat membantu memecahkan berbagai masalah yang dihadapi. Pengetahuan tumbuh sejalan dengan bertambahnya pengalaman, untuk itu diperlukan informasi yang bermakna guna menggali pemikiran untuk menghadapi realitas dunia di mana seorang itu hidup.⁴

Pengetahuan yang lebih menekankan adanya pengamatan dan pengalaman indrawi dikenal sebagai pengetahuan empiris atau pengetahuan *a posteriori*. Selain telah mengenal adanya pengetahuan

3 Jujun S Suriasumantri, *Filsafat Ilmu Sebuah Pengantar*, Sinar Harapan: Jakarta, 2007, hlm: 39.

4 Harold H. Titus, *Living issues in philosophy*, New York, American Book, 1995.

yang bersifat empiris, maka pengetahuan empiris tersebut harus dideskripsikan, sehingga kemudian kita mengenal adanya pengetahuan deskriptif. Pengetahuan deskriptif muncul bila seseorang dapat melukiskan, menggambarkan segala ciri, sifat, gejala yang nampak olehnya, dan penggambaran tersebut atas dasar kebenaran (objektivitas) dari berbagai hal yang diamatinya itu.

Pengalaman pribadi manusia tentang sesuatu dan terjadi berulang kali juga dapat membentuk suatu pengetahuan baginya. Sebagai contoh, Ani merasa bahwa ia akan terlambat kuliah di kampus (kuliah di mulai pukul 9 pagi) apabila berangkat dari rumah pukul 7.30 pagi, karena perjalanan ke kampus membutuhkan waktu 2 jam. Selama ini ia sering terlambat masuk kuliah karena berangkat dari rumah pukul 7.30 pagi. Untuk itu ia telah berpikir dan memutuskan bahwa setiap hari ia harus berangkat pukul 6.30 agar tidak terlambat di kampus. Contoh tersebut menunjukkan bahwa pemikiran manusia atau kesadaran manusia dapat dianggap juga sebagai sumber pengetahuan dalam upaya mencari pengetahuan. Selain pengamatan yang konkret atau empiris, kekuatan akal budi sangatlah menunjang. Kekuatan akal budi yang kemudian dikenal sebagai rasionalisme, (yaitu pandangan yang bertitik tolak pada kekuatan akal budi) lebih menekankan adanya pengetahuan yang sifatnya apriori, suatu pengetahuan yang tidak menekankan pada pengalaman. Matematika dan logika adalah hasil dari akal budi, bukan dari pengalaman. Sebagai contoh, dalam logika muncul pertanyaan: *"jika benda A tidak ada, maka dalam waktu yang bersamaan, benda itu, A tidak dapat hadir di sini"*, dalam matematika, perhitungan $2+2=4$, penjumlahan itu sebagai sesuatu yang pasti dan sangat logis.

2. Pengertian Ilmu Pengetahuan

Menurut Immanuel Kant⁵ apa yang dapat kita tangkap dengan panca indera itu hanya terbatas pada gejala atau *fenomena*, sedang substansi yang ada di dalamnya tidak dapat kita tangkap dengan panca indera disebut *nomenon*. Apa yang dapat kita tangkap dengan panca indera itu adalah penting, pengetahuan tidak sampai disitu saja tetapi harus lebih dari sekedar yang dapat ditangkap panca indera. Yang dapat kita ketahui atau dengan kata lain dapat kita tangkap dengan panca indera adalah hal-hal yang berada di dalam ruang dan waktu. Yang berada di luar ruang dan waktu adalah di luar jangkauan panca indera kita, itu terdiri dari 3 (tiga) ide regulatif, yakni:

- a. Ide kosmologis yaitu tentang semesta alam (kosmos), yang tidak dapat kita jangkau dengan panca indera;
- b. Ide psikologis yaitu tentang *psiche* atau jiwa manusia, yang tidak dapat kita tangkap dengan panca indera, yang dapat kita tangkap dengan panca indera kita adalah manifestasinya misalnya perilakunya, emosinya, kemampuan berpikirnya, dan lain-lain;
- c. Ide teologis yaitu tentang Tuhan Sang Pencipta Semesta Alam.

Ilmu merupakan kata yang berasal dari bahasa Arab, masdar dari '*alima*'-'*ya'lamu*' yang berarti tahu atau mengetahui, sementara itu secara istilah ilmu diartikan sebagai '*Idroku syai bi haqiqotih*' (mengetahui sesuatu secara hakiki).⁶ Dalam bahasa Inggris Ilmu biasanya dipadankan dengan kata '*science*', sedang pengetahuan dengan '*knowledge*'. Dalam bahasa Indonesia kata *science* (berasal

5 Agus Salim, *Teori dan Paradigma Penelitian Sosial: Pemikiran Norman K. Denzin & Egon Guba dan Penerapannya*, Tiara Wacana: Yogyakarta, 2001, hlm: 102.

6 Cecep Sumarna, *Filsafat Ilmu: Dari Hakikat Menuju Nilai*, Pustaka Bani Quraisy: Bandung, 2006, hlm: 95.

dari bahasa latin dari kata *Scio, Scire* yang berarti tahu) umumnya diartikan Ilmu tapi sering juga diartikan dengan Ilmu Pengetahuan, meskipun secara konseptual mengacu pada makna yang sama.

Untuk lebih memahami pengertian Ilmu (*science*) di bawah ini akan dikemukakan beberapa pengertian:

- a. Ilmu adalah pengetahuan tentang sesuatu bidang yang disusun secara sistematis menurut metode-metode tertentu yang dapat digunakan untuk menerangkan gejala-gejala tertentu di bidang (pengetahuan) itu (Kamus Besar Bahasa Indonesia).
- b. *Science is knowledge arranged in a system, especially obtained by observation and testing of fact (An English reader's dictionary).*
- c. *Science is a systematized knowledge obtained by study, observation, experiment" (Webster's super New School and Office Dictionary).*
- d. *Science is the complete and consistent description of facts and experience in the simplest possible term"(Karl Pearson).*
- e. *Science is a sistematised knowledge derives from observation, study, and experimentation carried on in order to determinethe nature or principles of what being studied" (Ashley Montagu).*
- f. *Science is the system of man's knowledge on nature, society and thought. It reflect the world in concepts, categories and laws, the correctness and truth of which are verified by practical experience (V. Avanesyev).*

Sementara itu **The Liang Gie**⁷ menyatakan dilihat dari ruang lingkupnya pengertian ilmu adalah sebagai berikut :

7 Sedangkan jika dilihat dari segi maknanya The Liang Gie mengemukakan tiga sudut pandang berkaitan dengan pemakaian ilmu / ilmu pengetahuan

- a. Ilmu merupakan sebuah istilah umum untuk menyebutkan segenap pengetahuan ilmiah yang dipandang sebagai suatu kebulatan. Jadi ilmu mengacu pada ilmu seumumnya.
- b. Ilmu menunjuk pada masing-masing bidang pengetahuan ilmiah yang mempelajari pokok soal tertentu, ilmu berarti cabang ilmu khusus

Lebih jauh dengan memperhatikan pengertian-pengertian Ilmu sebagaimana diungkapkan di atas, dapatlah ditarik beberapa kesimpulan berkaitan dengan pengertian ilmu yaitu :

- a. Ilmu adalah sejenis pengetahuan;
- b. Tersusun atau disusun secara sistematis;
- c. Sistimatisasi dilakukan dengan menggunakan metode tertentu;
- d. Pemerolehannya dilakukan dengan cara studi, observasi, eksperimen.

Dengan demikian sesuatu yang bersifat pengetahuan biasa dapat menjadi suatu pengetahuan ilmiah bila telah disusun secara sistematis

yaitu: Ilmu sebagai pengetahuan, artinya ilmu adalah sesuatu kumpulan yang sistematis, atau sebagai kelompok pengetahuan teratur mengenai pokok soal atau *subject matter*. Dengan kata lain bahwa pengetahuan menunjuk pada sesuatu yang merupakan isi substantif yang terkandung dalam ilmu. Ilmu sebagai aktivitas, artinya suatu aktivitas mempelajari sesuatu secara aktif, menggali, mencari, mengejar atau menyelidiki sampai pengetahuan itu diperoleh. Jadi ilmu sebagai aktivitas ilmiah dapat berwujud penelaahan (*Study*), penyelidikan (*inquiry*), usaha menemukan (*attempt to find*), atau pencarian (*Search*). Ilmu sebagai metode, artinya ilmu pada dasarnya adalah suatu metode untuk menangani masalah-masalah, atau suatu kegiatan penelaahan atau proses penelitian yang mana ilmu itu mengandung prosedur, yakni serangkaian cara dan langkah tertentu yang mewujudkan pola tetap. Rangkaian cara dan langkah ini dalam dunia keilmuan dikenal sebagai metode. Lihat dalam: The Liang Gie, *Pengantar Filsafat Ilmu*, PT. Liberty: Yogyakarta, 2007.

dikaji dan diamati, jika tidak maka hal itu bukanlah suatu ilmu atau pengetahuan ilmiah, melainkan suatu perkiraan atau pengetahuan biasa yang lebih didasarkan pada keyakinan tanpa peduli apakah faktanya demikian atau tidak. Upaya-upaya untuk melihat fakta-fakta memang merupakan ciri empiris dari ilmu, namun demikian bagaimana fakta-fakta itu dibaca atau dipelajari jelas memerlukan cara yang logis dan sistematis, dalam arti urutan cara berpikir dan mengkajinya tertata dengan logis sehingga setiap orang dapat menggunakannya dalam melihat realitas faktual yang ada.

Disamping itu ilmu juga harus objektif dalam arti perasaan suka-tidak suka, senang-tidak senang harus dihindari, kesimpulan atau penjelasan ilmiah harus mengacu hanya pada fakta yang ada, sehingga setiap orang dapat melihatnya secara sama pula tanpa melibatkan perasaan pribadi yang ada pada saat itu. Analitis merupakan ciri ilmu lainnya, artinya bahwa penjelasan ilmiah perlu terus mengurai masalah secara rinci sepanjang hal itu masih berkaitan dengan dunia empiris, sedangkan verifikatif berarti bahwa ilmu atau penjelasan ilmiah harus memberi kemungkinan untuk dilakukan pengujian di lapangan sehingga kebenarannya bisa benar-benar memberi keyakinan.

Dari uraian di atas, nampak bahwa ilmu bisa dilihat dari dua sudut peninjauan, yaitu ilmu sebagai produk / hasil, dan ilmu sebagai suatu proses. Sebagai produk ilmu merupakan kumpulan pengetahuan yang tersistematisir dan terorganisasikan secara logis, seperti jika kita mempelajari ilmu ekonomi, sosiologi, biologi. Sedangkan ilmu sebagai proses adalah ilmu dilihat dari upaya perolehannya melalui cara-cara tertentu, dalam hubungan ini ilmu sebagai proses sering disebut metodologi dalam arti bagaimana cara-cara yang mesti dilakukan untuk memperoleh suatu kesimpulan atau teori tertentu untuk mendapatkan, memperkuat/menolak suatu teori dalam ilmu tertentu,

dengan demikian jika melihat ilmu sebagai proses, maka diperlukan upaya penelitian untuk melihat fakta-fakta, konsep yang dapat membentuk suatu teori tertentu.

Melihat perkembangan yang terjadi, ilmu khususnya teknologi sebagai aplikasi dari ilmu telah banyak mengalami perubahan yang sangat cepat, perubahan ini berdampak pada pandangan masyarakat tentang hakekat ilmu, perolehan ilmu, serta manfaatnya bagi masyarakat, sehingga ilmu cenderung dianggap sebagai satu-satunya kebenaran dalam mendasari berbagai kebijakan kemasyarakatan, serta telah menjadi dasar penting yang mempengaruhi penentuan perilaku manusia. Keadaan ini berakibat pada karakterisasi ciri ilmu modern, adapun ciri-ciri tersebut adalah:

- a. Bertumpu pada paradigma positivisme. Ciri ini terlihat dari pengembangan ilmu dan teknologi yang kurang memperhatikan aspek nilai baik etis maupun agamis, karena memang salah satu aksioma positivisme adalah *value free* yang mendorong tumbuhnya prinsip *science for science*.
- b. Mendorong pada tumbuhnya sikap hedonisme dan konsumerisme. Berbagai pengembangan ilmu dan teknologi selalu mengacu pada upaya untuk meningkatkan kenikmatan hidup, meskipun hal itu dapat mendorong gersangnya ruhani manusia akibat makin memasyarakatnya budaya konsumerisme yang terus dipupuk oleh media teknologi modern seperti iklan besar-besaran yang dapat menciptakan kebutuhan semu yang oleh Herbert Marcuse didefinisikan sebagai kebutuhan yang ditanamkan ke dalam masing-masing individu demi kepentingan sosial tertentu dalam represinya.⁹

9 Sastrapratedja, *Manusia Multi Dimensional*. Gramedia: Jakarta, 1992, hlm: 125.

- c. Perkembangannya sangat cepat . Pencapaian sains dan teknologi modern menunjukkan percepatan yang menakjubkan, berubah tidak dalam waktu tahunan lagi bahkan mungkin dalam hitungan hari, ini jelas sangat berbeda dengan perkembangan iptek sebelumnya yang kalau menurut Alvin Toffler dari gelombang pertama (revolusi pertanian) memerlukan waktu ribuan tahun untuk mencapai gelombang ke dua (revolusi industri, dimana sebagaimana diketahui gelombang tersebut terjadi akibat pencapaian sains dan teknologi.
- d. Bersifat eksploitatif terhadap lingkungan. Berbagai kerusakan lingkungan hidup dewasa ini tidak terlepas dari pencapaian iptek yang kurang memperhatikan dampak lingkungan.

B. Komponen Ilmu Pengetahuan

1. Menjelaskan Fungsi dan Tujuan Ilmu Pengetahuan

Fred N. Kerlinger¹⁰ dalam melihat fungsi ilmu, terlebih dahulu mengelompokkan dua sudut pandang tentang ilmu yaitu pandangan *statis* dan pandangan *dinamis*. Berikut adalah penjelasan dari ragam pandangan terhadap fungsi ilmu;

- a. Dalam pandangan statis, ilmu merupakan aktivitas yang memberi sumbangan bagi sistimatisasi informasi bagi dunia, tugas ilmuwan adalah menemukan fakta baru dan menambahkannya pada kumpulan informasi yang sudah ada, oleh karena itu ilmu dianggap sebagai sekumpulan fakta, serta merupakan suatu cara menjelaskan gejala-gejala yang diobservasi, berarti bahwa dalam pandangan ini penekanannya terletak pada keadaan pengeta-

10 Fred N Kerlinger, *Foundation of Behavioral Research; Educational and Psychological Inquiry*, New York: Holt, 1973.

huan/ilmu yang ada sekarang serta upaya penambahannya baik hukum, prinsip ataupun teori-teori. Dalam pandangan ini, fungsi ilmu lebih bersifat praktis yakni sebagai disiplin atau aktivitas untuk memperbaiki sesuatu, membuat kemajuan, mempelajari fakta serta memajukan pengetahuan untuk memperbaiki sesuatu (bidang-bidang kehidupan).

- b. Pandangan ke dua tentang ilmu adalah pandangan dinamis atau pandangan *heuristik* (arti *heuristik* adalah menemukan), dalam pandangan ini ilmu dilihat lebih dari sekedar aktivitas, peneukanannya terutama pada teori dan skema konseptual yang saling berkaitan yang sangat penting bagi penelitian.¹¹

Dengan memperhatikan penjelasan di atas nampaknya ilmu mempunyai fungsi yang amat penting bagi kehidupan manusia, Ilmu dapat membantu untuk memahami, menjelaskan, mengatur dan memprediksi berbagai kejadian baik yang bersifat kealaman maupun sosial yang terjadi dalam kehidupan manusia. Setiap masalah yang dihadapi manusia selalu diupayakan untuk dipecahkan agar dapat dipahami, dan setelah itu manusia menjadi mampu untuk mengaturnya serta dapat memprediksi (sampai batas tertentu) kemungkinan-kemungkinan yang akan terjadi berdasarkan pemahaman yang dimilikinya, dan dengan kemampuan prediksi tersebut maka perkiraan

11 Dalam pandangan ini fungsi ilmu adalah untuk membentuk hukum-hukum umum yang melingkupi perilaku dari kejadian-kejadian empiris atau objek empiris yang menjadi perhatiannya sehingga memberikan kemampuan menghubungkan berbagai kejadian yang terpisah-pisah serta dapat secara tepat memprediksi kejadian-kejadian masa datang, seperti dikemukakan oleh Braithwaite dalam bukunya *Scientific Explanation* bahwa *the function of science... is to establish general laws covering the behaviour of the empirical events or objects with which the science in question is concerned, and thereby to enable us to connect together our knowledge of the separately known events, and to make reliable predictions of events as yet unknown.*

masa depan dapat didesain dengan baik meskipun hal itu bersifat probabilistik, mengingat dalam kenyataannya sering terjadi hal-hal yang bersifat *unpredictable*.

Dengan dasar fungsi tersebut, maka dapatlah difahami tentang tujuan dari ilmu, apa sebenarnya yang ingin dicapai oleh ilmu.

Sheldon G. Levy menyatakan bahwa;

Science has three primary goals. The first is to be able to understand what is observed in the world. The second is to be able to predict the events and relationships of the real world. The third is to control aspects of the real world,

Sementara itu **Kerlinger** menyatakan bahwa '*The basic aim of science is theory*'. dengan demikian dapatlah dikatakan bahwa tujuan dari ilmu adalah untuk memahami, memprediksi, dan mengatur berbagai aspek kejadian di dunia, di samping untuk menemukan atau memformulasikan teori, dan teori itu sendiri pada dasarnya merupakan suatu penjelasan tentang sesuatu sehingga dapat diperoleh kefahaman, dan dengan kefahaman maka prediksi kejadian dapat dilakukan dengan probabilitas yang cukup tinggi, asalkan teori tersebut telah teruji kebenarannya.

2. Struktur Ilmu

Struktur ilmu menggambarkan bagaimana ilmu itu tersistimatisir dalam suatu lingkungan (*boundaries*), di mana keterkaitan antara unsur-unsur nampak secara jelas. Menurut **Savage** dan **Amstrong**,¹² struktur ilmu merupakan *A scheme that has been devised to illus-*

¹² Savage, T.V. & Amstrong, D.G, *Effective Teaching in Elementary Social Studies*. Englewood Cliffs, New Jersey: Prentice-Hall, Inc, 1996.

trate relationship among facts, concepts, and generalization. Dengan demikian struktur ilmu merupakan ilustrasi hubungan antara fakta, konsep serta generalisasi, keterkaitan tersebut membentuk suatu bangun struktur ilmu.

Sementara itu menurut **H.E. Kusmana** struktur ilmu adalah seperangkat pertanyaan kunci dan metoda penelitian yang akan membantu memperoleh jawabannya, serta berbagai fakta, konsep, generalisasi dan teori yang memiliki karakteristik yang khas yang akan mengantar kita untuk memahami ide-ide pokok dari suatu disiplin ilmu yang bersangkutan.

Dengan demikian nampak dari dua pendapat di atas bahwa terdapat dua hal pokok dalam suatu struktur ilmu yaitu:

- a. *A body of Knowledge* (kerangka ilmu) yang terdiri dari fakta, konsep, generalisasi, dan teori yang menjadi ciri khas bagi ilmu yang bersangkutan sesuai dengan boundary yang dimilikinya.
- b. *A mode of inquiry.* Atau cara pengkajian/penelitian yang mengandung pertanyaan dan metode penelitian guna memperoleh jawaban atas permasalahan yang berkaitan dengan ilmu tersebut.

3. Objek Ilmu

Setiap ilmu mempunyai objeknya sendiri-sendiri, objek ilmu itu sendiri akan menentukan tentang kelompok dan cara bagaimana ilmu itu bekerja dalam memainkan perannya melihat realitas. Secara umum objek ilmu adalah alam dan manusia, namun karena alam itu sendiri terdiri dari berbagai komponen, dan manusiapun mempunyai keluasan dan kedalam yang berbeda-beda, maka mengklasifikasikan objek amat diperlukan. Terdapat dua macam objek dari ilmu yaitu objek material dan objek formal.

Objek material adalah seluruh bidang atau bahan yang dijadikan telaahan ilmu, sedangkan *objek formal* adalah objek yang berkaitan dengan bagaimana objek material itu ditelaah oleh suatu ilmu, perbedaan objek setiap ilmu itulah yang membedakan ilmu satu dengan lainnya terutama objek formalnya. Misalnya ilmu ekonomi dan sosiologi mempunyai objek material yang sama yaitu manusia, namun objek formalnya jelas berbeda, ekonomi melihat manusia dalam kaitannya dengan upaya memenuhi kebutuhan hidupnya, sedangkan sosiologi dalam kaitannya dengan hubungan antar manusia.

4. Pembagian dan Pengelompokan Ilmu

Semakin lama pengetahuan manusia semakin berkembang, demikian juga pemikiran manusia semakin tersebar dalam berbagai bidang kehidupan, hal ini telah mendorong para ahli untuk mengklasifikasikan ilmu ke dalam beberapa kelompok dengan sudut pandangnya sendiri-sendiri, namun secara umum pembagian ilmu lebih mengacu pada obyek formal dari ilmu itu sendiri, sedangkan jenis-jenis di dalam suatu kelompok mengacu pada obyek formalnya. Pada tahap awal perkembangannya ilmu terdiri dari dua bagian yaitu:

- a) Trivium yang terdiri dari:
 - Gramatika, tata bahasa agar orang berbicara benar
 - Dialektika, agar orang berpikir logis
 - Retorika, agar orang berbicara indah
- b) Quadrivium yang terdiri dari:
 - Aritmetika, ilmu hitung
 - Geometrika, ilmu ukur
 - Musika, ilmu musik
 - Astronomis, ilmu perbintangan

Pembagian tersebut di atas pada dasarnya sesuai dengan bidang-bidang ilmu yang menjadi telaahan utama pada masanya, sehingga ketika pengetahuan manusia berkembang dan lahir ilmu-ilmu baru maka pembagian ilmupun turut berubah, sementara itu **Mohammad Hatta**¹³ membagi ilmu pengetahuan ke dalam:

- a. Ilmu alam (terbagi dalam teoritika dan praktika);
- b. Ilmu sosial (juga terbagi dalam teoritika dan praktika);
- c. Ilmu kultur (kebudayaan).

Sementara itu **Stuart Chase** membagi ilmu pengetahuan sebagai berikut :

1. ilmu-ilmu pengetahuan alam (*natural sciences*):
 - a. biologi
 - b. antropologi fisik
 - c. ilmu kedokteran
 - d. ilmu farmasi
 - e. ilmu pertanian
 - f. ilmu pasti
 - g. ilmu alam
 - h. geologi
 - i. dan lain sebagainya
2. Ilmu-ilmu kemasyarakatan:
 - a. Ilmu hukum
 - b. Ilmu ekonomi
 - c. Ilmu jiwa sosial
 - d. Ilmu bumi sosial
 - e. Sosiologi

13 Mohammad Hatta, *Alam Pikiran Yunani (Jilid 1 dan 2)*. Jakarta. Tintamas, 1964.

- f. Antropologi budaya an sosial
 - g. Ilmu sejarah
 - h. Ilmu politik
 - i. Ilmu pendidikan
 - j. Publisistik dan jurnalistik
 - k. Dan lain sebagainya
3. Humaniora:
- a. Ilmu agama
 - b. Ilmu filsafat
 - c. Ilmu bahasa
 - d. Ilmu seni
 - e. Ilmu jiwa
 - f. Dan lain sebagainya

Dalam pembagian ilmu sebagaimana dikemukakan di atas, **Endang Saifudin Anshori**¹⁴ menyatakan bahwa hal itu hendaknya jangan dianggap tegas demikian/mutlak, sebab mungkin saja ada ilmu yag masuk satu kelompok namun tetap bersentuhan dengan ilmu dalam kelompok lainnya. **A.M. Ampere** berpendapat bahwa pembagian ilmu pengetahuan sebaiknya didasarkan pada objeknya atau sasaran persoalannya, dia membagi ilmu ke dalam dua kelompok yaitu:

1. ilmu yang cosmologis, yaitu ilmu yang objek materilnya bersifat jasadi, misalnya fisika, kimia dan ilmu hayat.
2. ilmu yang noologis, yaitu ilmu yang objek materilnya bersifat rohaniah seperti ilmu jiwa.

14 Endang Saifudin Anshori, *Ilmu, Filsafat dan Agama*, Surabaya: Bina Ilmu, 1979.

August Comte membagi ilmu atas dasar kompleksitas objek materilnya yang terdiri dari:

1. Ilmu pasti
2. Ilmu binatang
3. Ilmu alam
4. Ilmu kimia
5. Ilmu hayat
6. Sosiologi

Herbert Spencer, membagi ilmu atas dasar bentuk pemikirannya/objek formal, atau tujuan yang hendak dicapai, dia membagi ilmu ke dalam dua kelompok yaitu:

1. Ilmu murni (*pure science*). Ilmu murni adalah ilmu yang maksud pengkajiannya hanya semata-mata memperoleh prinsi-prinsip umum atau teori baru tanpa memperhatikan dampak praktis dari ilmu itu sendiri, dengan kata lain ilmu untuk ilmu itu sendiri.
2. Ilmu terapan (*applied science*), ilmu yang dimaksudkan untuk diterapkan dalam kehidupan praktis di masyarakat.

Pembagian ilmu sebagaimana dikemukakan di atas mesti dipandang sebagai kerangka dasar pemahaman, hal ini tidak lain karena pengetahuan manusia terus berkembang sehingga memungkinkan tumbuhnya ilmu-ilmu baru, sehingga pengelompokan ilmu pun akan terus bertambah seiring dengan perkembangan tersebut, yang jelas bila dilihat dari objek materilnya ilmu dapat dikelompokkan ke dalam dua kelompok saja, yaitu ilmu yang mengkaji/menelaah alam dan ilmu yang menelaah manusia, sementara variasi penamaannya tergantung pada objek formal dari ilmu itu sendiri.

C. Pengertian Filsafat Ilmu Pemgetahuan

1. Pengertian Filsafat

Secara etimologis Filsafat berasal dari bahasa Yunani dari kata "*philo*" berarti cinta dan "*sophia*" yang berarti kebenaran, sementara itu menurut **I.R. Pudjawijatna**¹⁵ "*Filo*" artinya cinta dalam arti yang seluas-luasnya, yaitu ingin dan karena ingin lalu berusaha mencapai yang diinginkannya itu. '*Sofia*' artinya kebijaksanaan, bijaksana artinya pandai, mengerti dengan mendalam, jadi menurut namanya saja Filsafat boleh dimaknakan ingin mengerti dengan mendalam atau cinta dengan kebijaksanaan. Kecintaan pada kebijaksanaan haruslah dipandang sebagai suatu bentuk proses, artinya segala upaya pemikiran untuk selalu mencari hal-hal yang bijaksana, bijaksana di dalamnya mengandung dua makna yaitu baik dan benar, baik adalah sesuatu yang berdimensi etika, sedangkan benar adalah sesuatu yang berdimensi rasional, jadi sesuatu yang bijaksana adalah sesuatu yang etis dan logis.

Dengan demikian berfilsafat berarti selalu berusaha untuk berpikir guna mencapai kebaikan dan kebenaran, berpikir dalam filsafat bukan sembarang berpikir namun berpikir secara radikal sampai ke akar-akarnya, oleh karena itu meskipun berfilsafat mengandung kegiatan berpikir, tapi tidak setiap kegiatan berpikir berarti filsafat atau berfilsafat. **Sutan Takdir Alisjahbana**,¹⁶ menyatakan bahwa pekerjaan berfilsafat itu ialah berpikir, dan hanya manusia yang telah tiba di tingkat berpikir, yang berfilsafat.

Untuk lebih memahami mengenai makna filsafat berikut ini akan dikemukakan definisi filsafat yang dikemukakan oleh para ahli:

15 Poedjawijatna, *Pembimbing ke arah Alam Filsafat*, Jakarta. PT Pembangunan, 1980, hlm: 1-2.

16 Sutan Takdir Alisjahbana, *Pembimbing ke Filsafat*, Jakarta, Dian Rakyat, 1981.

1. **Plato** salah seorang murid Socrates yang hidup antara 427 – 347 Sebelum Masehi mengartikan filsafat sebagai pengetahuan tentang segala yang ada, serta pengetahuan yang berminat mencapai kebenaran yang asli.
2. **Aristoteles** (382–322 S.M) murid Plato, mendefinisikan filsafat sebagai ilmu pengetahuan yang meliputi kebenaran yang terkandung di dalamnya ilmu-ilmu metafisika, logika, retorika, etika, ekonomi, politik dan estetika. Dia juga berpendapat bahwa filsafat itu menyelidiki sebab dan asas segala benda.
3. **Cicero** (106–43 S.M). filsafat adalah pengetahuan tentang sesuatu yang maha agung dan usaha-usaha mencapai hal tersebut.
4. **Al Farabi** (870–950 M). seorang Filsuf Muslim mendefinidikan Filsafat sebagai ilmu pengetahuan tentang alam maujud, bagaimana hakikatnya yang sebenarnya.
5. **Immanuel Kant** (1724–1804). Mendefinisikan Filsafat sebagai ilmu pokok dan pangkal segala pengetahuan yang mencakup di dalamnya empat persoalan yaitu:
 - a. Metafisika (apa yang dapat kita ketahui).
 - b. Etika (apa yang boleh kita kerjakan).
 - c. Agama (sampai dimanakah pengharapan kita)
 - d. Antropologi (apakah yang dinamakan manusia).
6. **H.C. Webb** dalam bukunya *History of Philosophy* menyatakan bahwa filsafat mengandung pengertian penyelidikan. Tidak hanya penyelidikan hal-hal yang khusus dan tertentu saja, bahkan lebih-lebih mengenai sifat – hakekat baik dari dunia kita, maupun dari cara hidup yang seharusnya kita selenggarakan di dunia ini.
7. **Harold H. Titus** dalam bukunya *Living Issues in Philosophy* mengemukakan beberapa pengertian filsafat yaitu:

Bab Dua

Mengenal Filsafat Hukum

A. Pendahuluan

1. Pengantar Memahami Filsafat Hukum

Pembahasan filsafat hukum tidak bisa lepas (berkaitan erat) dari hidup dan penghidupan hukum. Hidup dan penghidupan hukum mengandung aspek teoritis (teoritik) dan aspek praktis (praktek). Hal ini disebabkan karena hukum ini bersifat mendua, yaitu hidup di dunia normatif dan empiris (sosiologis). Hukum hidup tumbuh dan berkembang dimasyarakat, dengan kata lain "Hukum ada, tumbuh dan berkembang jika ada masyarakat". Dengan demikian hidup dan penghidupan hukum sebagai salah satu gejala masyarakat/fenomena masyarakat tidak dapat hidup, tumbuh dan berkembang sendiri jika tidak ada masyarakat. Sebagai konsekuensinya, para anggota masyarakat harus/wajib tunduk dan taat (mematuhi) pada hukum yang telah disepakatinya dalam masyarakat itu, hal ini kemudian dikuatkan dengan adanya sanksi. Bahkan dalam masyarakat muncul keyakinan bahwa setiap anggota masyarakat (orang) harus mematuhi hukum, baik yang tertulis maupun tidak tertulis.

Fenomena hidup dan penghidupan hukum tersebut, menimbulkan beraneka ragam pertanyaan antara lain:

- Apakah hukum selalu berguna bagi masyarakat?
- Kalau tidak selalu berguna, hukum yang tidak berguna yang bagaimana?
- Mengapa anggota masyarakat harus harus/wajib menaati hukum?
- Apa dasar dan arti keharusan/kewajiban itu? Mengapa sebagian anggota masyarakat berwenang memaksakan kepatuhan itu (kalau perlu dengan kekuasaan)?
- Bagaimana proses pembentukan hukum?
- Siapa yang berwenang membuat hukum dan mengapa ia berwenang untuk itu?
- Sejauh mana wewenang itu dapat digunakan?
- Apa arti wewenang itu?
- Apa artinya bahwa Hukum itu sudah berlaku ?
- Apa dasar berlakunya hukum?
- Apa hubungan hukum dan kekuatan? Apakah semua hukum harus dipatuhi?
- Apakah tata hukum identik dengan hukum?
- Apa kriterianya bahwa suatu aturan itu disebut hukum?
- Apakah hukum harus berpijak pada aturan non hukum ?
- Sejauh mana kaidah non hukum perlu mendapat dukungan kaedah hukum?
- Sejauh mana kaedah hukum dapat mengesampingkan kaedah non hukum?
- Dapatkah semua kaedah non hukum diterapkan dan ditegakkan sebagai kaedah hukum?

Pertanyaan-pertanyaan yang beraneka ragam dan bersifat fundamental tersebut tidak dapat dijawab oleh ilmu hukum (positif), tetapi memerlukan refleksi filsafat. Hal ini disebabkan bahwa pertanyaan-pertanyaan tersebut mempunyai implikasi praktis terhadap kehidupan manusia. Misalnya: Apakah hukuman mati masih perlu dipertahankan? Apakah "*Euthanasia*", bunuh diri, judi, pelacuran, perlu dilarang dengan hukuman pidana? Sejauhmana transplantasi organ tubuh manusia dan perubahan kelamin perlu diatur dengan kaedah hukuman?²⁸ Di samping itu saat ini sedang marak masalah hak asasi, keterbukaan, kebebasan demokrasi, keadilan dan sebagainya.

Pertanyaan-pertanyaan yang tidak mudah dijawab tersebut dimuka selalu dihadapkan pada filsafat hukum. Seiring dengan perkembangan kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi pada era globalisasi secara sangat cepat dan dinamis oleh masyarakat manusia, maka hidup dan penghidupan hukum mau tidak mau harus mengikuti arus tersebut. Dalam hal ini, apakah filsafat hukum yang bersumber dari perenungan manusia masih berguna atau relevan pada saat maraknya masalah-masalah kongkret yang memerlukan penyelesaian teknis dan pragmatis saat ini? Untuk menjawab pertanyaan ini bukanlah hal yang mudah, oleh karena itu perlu dipahami tentang pengertian filsafat dan filsafat hukum, ruang lingkup filsafat hukum, dan manfaat filsafat hukum.

2. Pengertian Filsafat Hukum

Sebagai titik tolak untuk menjelaskan ikhwal hukum secara ilmiah, diperlukan suatu uraian singkat mengenai disiplin hukum. Hal ini disebabkan oleh karena dengan penjelasan mengenai disiplin hukum

28 Lili Rasjidi & B. Arief Sidharta Ed, *Filsafat Hukum mazhab dan Refleksinya*. Remaja Rosdakarya: Bandung, 1994, hlm: 15-16.

sebagai pengertian cakupan, maka akan dapat diperoleh pengetahuan mengenai ruang lingkup bidang hukum yang sedemikian luasnya. Sebagai suatu sistem ajaran maka disiplin hukum mencakup antara lain (1) ajaran yang menentukan apakah yang seyogyanya atau seharusnya dilakukan (*preskriptif*); maupun (2) yang senyatanya dilakukan (*deskriptif*) dalam hidup.²⁹

Disiplin hukum tersebut karenanya tidak hanya mencakup ilmu-ilmu hukum, tetapi juga filsafat hukum dan politik hukum. Sebagai kumpulan dari pelbagai cabang ilmu pengetahuan ilmu hukum mencakup ilmu tentang kaedah, ilmu pengertian dan ilmu tentang kenyataan. Ilmu tentang kaedah lazimnya disebut *normwissenschaft* atau *sollenwissenschaft* dan bila digabung dengan ilmu pengertian hukum maka dinamakan dogmatik hukum, sedangkan ilmu tentang kenyataan hukum adalah *tatsachenwissenschaft* atau *seinwissenschaft*.³⁰

Dengan demikian nyatalah, bahwa ilmu-ilmu hukum tidak hanya mencakup ilmu tentang kaedah dan ilmu pengertian akan tetapi juga mencakup ilmu tentang kenyataan. Oleh karena itu merupakan suatu pendapat yang keliru untuk menyatakan bahwa sosiologi hukum, antropologi hukum dan psikologi hukum sebagai bagian dari ilmu tentang kenyataan saja, yaitu semata-mata sosiologi, antropologi, dan psikologi. Sejalan dengan itu, maka tak ada alasan bagi kalangan hukum untuk menentang atau menolak anggapan, bahwa sosiologi

29 Purnadi Purbacaraka & Soerjono Soekanto, *Sendi-Sendi Ilmu Hukum dan Tata Hukum*, Alumni: Bandung, 1986, Cet. Pertama, hlm: 1-3.

30 Purnadi Purbacaraka & Soerjono Soekanto, *Sendi-Sendi Ilmu Hukum dan Tata Hukum*, Ibid; 2-3.

hukum, antropologi hukum dan psikologi hukum adalah merupakan ilmu-ilmu hukum.³¹

Untuk memahami hubungan antara ilmu-ilmu hukum dengan hukum positif (tertulis) yang sinonim dengan tata hukum, perlu ditinjau sejenak perihal unsur-unsur hukum atau "*gegevens van het recht*" unsur-unsur hukum tersebut mencakup unsur idiil serta unsur riil. Unsur idiil tersebut mencakup hasrat pergaulan hidup damai (*vreedzamesamenleving*) dan rasio manusia; hasrat pergaulan hidup damai sebagai salah satu materi kajian filsafat hukum menghasilkan antara lain asas-asas hukum (misalnya: subyek hukum, hak dan kewajiban, dan seterusnya).³²

Unsur riil terdiri dari manusia, kebudayaan dan lingkungan alam. Apabila unsur idiil kemudian menghasilkan nilai dan asas melalui filsafat hukum, kaedah-kaedah hukum melalui ilmu kaedah hukum juga memberi bentuk dan sistem serta pengertian-pengertian oleh ilmu pengertian hukum, maka unsur riil kemudian menghasilkan muatan/materi tata hukum yang dibentuk oleh ilmu kenyataan hukum. Dengan demikian perlu dipahami bahwa, filsafat hukum, ilmu kaedah hukum, ilmu pengertian hukum dan ilmu kenyataan hukum banyak berperan dalam penyusunan, pembentukan dan pengisian hukum positif/tata hukum.³³

Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa disiplin hukum di satu sisi bersifat riil, yang ruang lingkupnya manusia, kebudayaan

31. Purnadi Purbacaraka & Soerjono Soekanto, *Sendi-Sendi Ilmu Hukum dan Tata Hukum*, Ibid; 2-3.

32. Purnadi Purbacaraka & Soerjono Soekanto, *Sendi-Sendi Ilmu Hukum dan Tata Hukum*, Ibid; 4.

33. Purnadi Purbacaraka & Soerjono Soekanto, *Sendi-Sendi Ilmu Hukum dan Tata Hukum*, Ibid; 4.

dan lingkungan alam, ketiganya menjadi obyek ilmu kenyataan hukum. Di sisi lain disiplin hukum bersifat idiil yang bersumber dari ajaran filsafat etika, filsafat estetika dan filsafat logika. Ajaran filsafat etika dan filsafat estetika ruang lingkupnya mengenai nilai, asas dan kaedah. Nilai dan asas menjadi obyek filsafat hukum, kaedah menjadi obyek ilmu kaedah hukum. Sedangkan filsafat logika yang unsurnya metodik, sistematis dan pengertian, menjadi dasar ilmu pengertian hukum.

Selain sifat riil dan idiil dari disiplin hukum masih terdapat sifat praktis, yaitu politik hukum yang memanfaatkan gabungan filsafat hukum, ilmu kaedah hukum, ilmu pengertian hukum dan ilmu kenyataan hukum, untuk mengarahkan politik sistem tata hukum (hukum positif) dan teknologi/keterampilan hukum.

Filsafat hukum dalam sistem ajaran hukum, berfungsi sebagai pembulat (inti) dari ajaran hukum itu sendiri dan mempunyai tujuan yaitu untuk mencapai tujuan hukum, antara lain: keadilan, kedamaian dan kesejahteraan. Filsafat hukum merupakan sejenis filsafat sosial yang memusatkan perhatian pada nilai-nilai tertinggi yang harus dipenuhi oleh suatu masyarakat. Secara filosofis tujuan hukum yaitu keadilan, kedamaian dan kesejahteraan merupakan hasil penyesuaian dari pasangan nilai kepastian dengan kesebandingan (untuk nilai keadilan), pasangan nilai ketertiban dengan kebebasan (untuk nilai kedamaian) dan pasangan nilai kebendaan/materialisme dengan nilai keakhlakan/spiritualisme (untuk nilai kesejahteraan), yang mengejawantah pada tugas hukum, yakni kepastian hukum dan kesebandingan hukum, dengan demikian filsafat hukum merupakan perenungan dan perumusan nilai-nilai dan juga mencakup penyesuaian nilai-nilai yang berpasangan.³⁴

34 Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, *Ikhtisar Antinomi Nilai (Aliran Filsafat Sebagai Landasan Filsafat Hukum)*, Rajawali Pers: Jakarta, 1991, hlm: 5.

Pengertian filsafat hukum itu sendiri ternyata banyak sekali dan bervariasi, yang antara lain di sampaikan oleh para pakar ilmu hukum, seperti berikut ini:

- **Apeldoorn:** Filsafat hukum ialah pengetahuan yang berusaha menjawab apakah hukum itu?, ia menghendaki agar kita berpikir masak-masak, menanggapi dan bertanya-tanya tentang "hukum";³⁵
- **William Zevenbergen;**³⁶ Filsafat hukum ialah cabang ilmu hukum yang menyelidiki ukuran-ukuran apa yang dapat dipergunakan untuk menilai isi hukum agar dapat memenuhi hukum yang baik. Ia juga mengatakan, filsafat hukum ialah filsafat yang diterapkan dalam hukum;
- **J.H.P. Bellefroid;**³⁷ Filsafat hukum ialah filsafat dalam bidang hukum, bukan ilmu hukum tetapi ilmu pembantu dalam mempelajari ilmu hukum;
- **Jan Gijssel & Mark van Hoecke;**³⁸ Membagi ilmu hukum ke

35 L.J. Van Apeldoorn, *Inleiding tot de Studie van het Nederlands Recht*. Zwolle. WEJ Tjeenk Willink, 1951. hlm: 331-332. Dalam edisi baru yang ditulis DHM Meuwissen, hal tersebut telah direvisi secara total. Misalnya, dikatakan bahwa filsafat hukum memang berusaha mencari hakekat hukum, walau sebenarnya hanya melihat hukum sebagai bagian dari kenyataan. Apa hal itu tak bisa dijawab oleh ilmu hukum? Dapat tapi tak akan mendapat jawaban yang menangkan sebab ilmu hukum hanya melihat gejala-gejala hukum belaka dan melihat "hukum" yang dapat dilihat dengan panca indera, tidak melihat dunia hukum yang tidak dapat dilihat dengan panca indera (tersembunyi), hanya melihat hukum sepanjang telah menjadi perbuatan manusia. Di mana ilmu hukum berakhir, disanalah filsafat hukum memulai, Ia menjawab pertanyaan-pertanyaan yang tidak terjawab oleh ilmu hukum.

36 W. Zevenbergen, *Formele Encyclopaedie der Rechtswetenschap*. Gravenhage: GebrBelifante, 1925.

37 JHP Bellefroid, *Inleiding tot de Rechtswetenschap in Nederlands*, Nijmegen Utrecht: Dekker & Van Vegt, 1925, hlm: 17.

38 Gijssels, jan & Mark van Hoecke, *Wat is Rechtstheorie?* Antwerpen: Kluwer Rechtswetenschappen, 1982.

dalam tiga jenjang ilmu hukum (*drie trappen van rechtswetenschap*) yaitu;

- a. *Rechtskennis* (Pengetahuan Hukum);
- b. *Rechtswetenschap* (Ilmu Hukum);
- c. *Rechtsfilosofie* (Filsafat Hukum).

Filsafat Hukum merupakan peringkat teratas dalam ilmu hukum, yang cakupannya sangat luas, meliputi:

- a. *DeRechsontologie* (Ontologi Hukum), yang mempersoalkan ajaran atau sifat dan hakekat hukum.
- b. *DeRechtsaxiologie* (Aksiologi Hukum), yang mempersoalkan nilai-nilai dasar dalam hukum.
- c. *DeRechtsidiologie* (Ideologi Hukum), yang mempersoalkan ajaran berbagai ide yang dikenal dan mendasari hukum.
- d. *DeRechtsepistimologie* (Epistimologi Hukum) yang mempersoalkan/membicarakan sifat pengetahuan dalam hukum, untuk mengetahui kenyataan hukum.
- e. *DeRechtsteleologie* (Teleologi Hukum), yang mempersoalkan tentang maksud dan tujuan hukum.
- f. *DeWetenschapsleer van hetrecht* (meta teori ilmu Hukum), membahas macam-macam ilmu dalam filsafat hukum. Ini disebut pula Filsafat Ilmu Hukum.
- g. *De Rechtslogika* (Logika Hukum), mempelajari dasar-dasar pemikiran hukum dan argumentasi yuridis dalam bagan yang logis, mempelajari pula struktur dari suatu system hukum.

- **Gustav Radbruch:** Filsafat Hukum ialah cabang filsafat yang mempelajari hukum yang benar;³⁹
- **Langemeyer:** Filsafat Hukum ialah ilmu yang membahas secara filosofis tentang hukum;

39 Soerjono Soekanto & R. Otje Salman Ed, *Displin Hukum dan Disiplin Sosial (Bahan Bacaan Awal)*. Rajawali Pers: Jakarta, 1987.

- **L. Bender O. P;** Filsafat Hukum ialah suatu ilmu yang merupakan bagian dari filsafat yaitu tentang filsafat moral/etika;
- **E. Utrecht:** Filsafat Hukum memberikan jawaban atas pertanyaan-pertanyaan seperti: Apakah hukum itu sebenarnya? (Persoalan adanya tujuan hukum). Apakah sebabnya kita mentaati hukum? (persoalan berlakunya hukum). Apakah keadilan yang menjadi ukuran untuk baik buruknya hukum itu? (persoalan keadilan hukum).⁴⁰
- **Kusumadi:** Filsafat Hukum ialah bagian ilmu filsafat yang mempelajari apakah tujuan hukum itu? Apakah aturan hukum sudah memenuhi syarat keadilan? Apakah keadilan itu? Bagaimana hubungan hukum dan keadilan;⁴¹
- **Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto:** Filsafat Hukum ialah perenungan dan perumusan nilai-nilai; kecuali itu juga mencakup upaya penyerasian antara ketertiban dengan keten-

40 Pertanyaan-pertanyaan yang diajukan oleh Utrecht tersebut, merupakan pertanyaan-pertanyaan yang sebetulnya juga dijawab oleh ilmu hukum. Tetapi bagi banyak orang jawaban ilmu hukum tidak memuaskan. Ilmu hukum sebagai suatu ilmu empiris hanya melihat hukum sebagai suatu gejala saja. Sedangkan Filsafat Hukum hendak melihat hukum sebagai kaedah dalam arti "*etisch waarde oordeel*" (penilaian etis). Filsafat hukum berusaha membuat dunia "etis" yang menjadi latar belakang yang tidak dapat diraba oleh panca indera dari hukum *positif* (*de onzichtbare ethische wereld achter het (positieve) recht*). Kadang-kadang juga membuat gambaran tentang hukum yang etis dapat dipertanggungjawabkan dan yang seharusnya berlaku. Filsafat Hukum menjadi suatu ilmu normative seperti halnya dengan (ilmu) politik hukum. Filsafat Hukum berusaha mencari suatu *rechtsideal* yang dapat menjadi "dasar umum" dan "*etis* (*Etisch*)" bagi berlakunya sistem hukum positif suatu masyarakat (seperti "*Grundnorm*" yang telah di gambarkan oleh sarjana hukum bangsa Jerman yang menganut aliran-aliran seperti Neo-Kantianisme atau "Pancasila" kita). Filsafat pada umumnya mencari "*etische waarde*" dan "*ideale levenshouding*" yang dapat menjadi dasar tetap petunjuk kita. Lihat dalam; E. Utrecht, *Pengantar dalam Hukum Indonesia*, Ichtiar: Jakarta, 1996, hlm: 176.

41 Kusumadi Pudjosewojo, *Pedoman Pelajaran Tata Hukum Indonesia*, Penerbit Universitas: Jakarta, 1961, hlm: 10-13.

traman, antara kebendaan dan keakhlakan, dan antara kelang-
gangan/konservatisme dengan pembaharuan;⁴²

- **Satjipto Rahardjo:** Filsafat Hukum ialah ilmu yang persoalan pertanyaan-pertanyaan yang bersifat dasar tentang hukum. Misalnya: Apa hakekat hukum? Apa dasar mengikatnya hukum?⁴³

3. *Ruang Lingkup Filsafat Hukum*

Berdasarkan pengertian atau definisi di muka, dapatlah diketahui bahwa ruang lingkup Filsafat Hukum, yaitu sebagai berikut:

- Apakah hukum itu? Sebagai tema pokok Filsafat Hukum.
- Sifat dan hakekat hukum.
- Nilai-nilai dasar dalam hukum.
- Ide yang dikenal dan mendasari hukum.
- Sifat pengetahuan dalam hukum.
- Maksud dan tujuan hukum.
- Macam-macam ilmu hukum dalam Filsafat Hukum.
- Dasar-dasar pemikiran hukum dan argumentasi yuridis dalam bagan yang logis. Mempelajari pula struktur dari suatu sistem hukum.
- Hukum yang benar.
- Hubungan hukum dan keadilan, hukum dan kekuasaan, hukum dan moral.
- Perenungan dan perumusan nilai-nilai; mencakup upaya penyerasian antara ketertiban dengan ketenteraman, antara kebendaan dan keakhlakan, dan antara kelanggangan/konservatisme dengan pembaharuan.

42 Purnadi Purbacaraka, *Perihal Kaedah Hukum*, Alumni: Bandung, 1978.

43 Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti: Bandung, 2000.

- Dasar mengikatnya hukum.
- Pertanyaan-pertanyaan yang tidak terjawab oleh ilmu hukum.

Dalam bukunya yang berjudul *"Legal Theory"*, **W. Friedman**⁴⁴ mengatakan:

"Before the nineteenth century, legal theory was essentially a by product of philosophy, religion, ethics, or politics. The great legal thinkers were primarily philosopher, churchmen, politicians, The decisiveshift from the philosopher's or politician 's to the lawyer 's legal philosophy is of fairly recent date. It follows a period of great developments in juristic research, techniqueand professional training. The new era of legal philosophy arises mainly from the confrontation of the professional lawyer, in his legal work, with problem of social justice".

Dengan demikian jelaslah bahwa menurut **W. Friedmann**, setelah abad 19 (pada era baru), ruang lingkup filsafat hukum juga meliputi berbagai hal mendasar dihadapi para ahli hukum dalam tugasnya sehari-hari di masyarakat. Dengan mengacu pendapat tersebut, maka ruang lingkup Filsafat Hukum bertambah luas, yakni sebagai berikut;

- Penerapan hukum;
- Pertanggungjawaban;
- Hak dan kewajiban;
- Hukum kontrak;
- Sebab-sebab ketaatan hukum;
- Hubungan hukum dengan nilai-nilai social budaya;
- Peranan hukum sebagai sarana pembaharuan masyarakat;

44 W. Freidman, *Legal Theory*. London: Steven & Son, 1970, hlm: 4-6.

- Masalah kekuasaan dan keadilan;
- dan lain-lain.

4. Manfaat Filsafat Hukum

Dalam pikirannya orang sering beranggapan bahwa mempelajari filsafat hukum itu sulit dan tidak bermanfaat secara langsung. Benarkah ini? Anggapan ini bisa benar, tetapi juga bisa salah. Bagi para praktisi hukum, yang tugasnya melaksanakan hukum positif, anggapan tersebut bisa dibenarkan. Bagi praktisi hukum, manfaat filsafat hukum paling tidak adalah untuk mengimbangi efek dari spesialisasi sempit yang diperoleh mereka disebabkan oleh adanya program spesialisasi yang dimulai di fakultas-fakultas hukum pada tahun keempat. Sedangkan bagi para teoritis yang tugas pokoknya dalam lingkup pembentukan atau pembinaan hukum, mempelajari filsafat hukum adalah sangat bermanfaat.

Seiring dengan perkembangan peran hukum sejak jaman kuno sampai abad XX, maka semenjak pertengahan abad kedua puluh, melalui ajaran-ajaran *Sociological Jurisprudence* dan *Pragmatic Legal Realism* peranan hukum yang semakin meningkat mulai ditonjolkan, yaitu bukan semata-mata menjaga ketertiban dan mewujudkan keadilan saja, melainkan juga dapat berfungsi sebagai alat pembaharuan dalam masyarakat (*a tool of Social Engineering*).⁴⁵ Dengan demikian, filsafat hukum sangat bermanfaat bagi mereka yang ingin mempelajari pengetahuan hukum, sehingga mau tidak mau filsafat hukum memang mempunyai kedudukan tinggi. Tetapi para ahli hukum tak perlu terjerumus pada kekeliruan, dengan menilai filsafat hukum itu terlalu tinggi atau terlalu rendah.

⁴⁵ Lili Rasjidi, *Filsafat Hukum ,Apakah Hukum Itu?*, Remaja Rosdakarya: Bandung, 1993, hlm: 11.

Dalam kaitannya dengan manfaat filsafat hukum bagi ahli hukum, **Lili Rasjidi** dengan mengacu pendapat **L. Bender O.P.**, membandingkan antara ahli hukum dengan pelukis. Bagi pelukis kalau ia melukis, maka ia tidak perlu mengetahui unsur-unsur cat (ilmu kimia). Ini disebabkan cat selalu siap pakai. Lain halnya dengan hukum, Hukum belum tentu siap pakai seperti cat, oleh karena itu ahli hukum perlu mengetahui, mengerti, dan mendalami filsafat hukum. Di samping hukum itu belum tentu siap pakai, tugas ahli hukum pun berbeda dengan pelukis (yang tanpa pikir panjang tentang cat) ia sudah bisa melukis. Ahli hukum tidak hanya dituntut menerapkan hukum saja (barang yang sudah jadi) tetapi dituntut pula untuk membuat hukum (dalam arti menyempurnakan, mempertahankan mutunya, memperbaiki, atau bahkan menemukan) dalam rangka menghadapi perubahan-perubahan masyarakat. Oleh karena itu para ahli hukum harus mengetahui secara mendalam tentang hukum itu sendiri, yang semuanya dapat dipelajari dari filsafat hukum.

B. Pengertian Pokok dalam Hukum

Ilmu Pengertian Pokok Hukum dalam sistem ajaran hukum memanfaatkan ajaran logika, yang merupakan Ilmu Hukum yang bersifat Dogmatis, seperti yang pernah dikatakan oleh **Kamphuisen** bahwa seorang yuris harus berikhtiar menyusun sistem pengertian dan bukan suatu sistem aturan kaedah. Anggapan demikian memang benar; akan tetapi tidak sebagai salah satunya ilmu hukum dalam sistem ajaran hukum. Adapun sistematik pengertian pokok dalam (ilmu) hukum adalah sebagai berikut:⁴⁶

46 Soerjono Soekanto dan R. Otje Salman, *Op.cit*, hal.15

1. Masyarakat Hukum

Dengan mengartikan masyarakat sebagai sistem hubungan teratur dapatlah dirumuskan pengertian masyarakat hukum sebagai system hubungan teratur dengan hukumnya sendiri. Yang dimaksudkan dengan "dengan hukumnya sendiri" adalah hukum yang tercipta di dalam, oleh dan untuk system hubungan itu sendiri. Hubungan itu dapat di artikan sebagai relasi (abstrak) maupun komunikasi (konkrit). Relasi mungkin ada tanpa komunikasi dan tetap ada walaupun para pihak dalam hubungan itu diam saja, tidur semua, atau bahkan mati sekalipun.⁴⁷

2. Subjek Hukum

Pengertian system hubungan teratur menyimpulkan pelbagai pihak yang berhubungan dalam sistem itu; masing-masing pihak itu disebut subjek hukum. Menurut sifatnya, ada subjek hukum yang:

- Mandiri oleh karena mempunyai kemampuan penuh untuk bersikap tindak;
- Terlindung, oleh karena (dianggap) tidak mampu bersikap tindak;
- Perantara yang (walaupun berkemampuan penuh untuk bersikap tindak) sikap tindaknya dibatasi, sebatas kepentingan pihak yang diantaranya.⁴⁸

Menurut hakikatnya, maka dapat diadakan pembedaan subjek hukum, sebagai berikut:

- Pribadi kodrat, yakni manusia tanpa kecuali;
- Pribadi hukum, yang mungkin merupakan suatu bentuk relasi

47 Soerjono Soekanto dan R. Otje Salman, *Ibid*: 14-16.

48 Soerjono Soekanto dan R. Otje Salman, *Ibid*: 15.

Bab Tiga

Mengenal Aliran Filsafat Hukum

A. Mempelajari Hukum dan Teori Hukum

Diakuinya hukum sebagai aturan bertindak negara dan pemerintah serta warga negara dalam kehidupan bernegara, berbangsa dan bermasyarakat adalah dicantumkan kalimat bahwa negara berdasarkan pada hukum dalam konstitusi negara tersebut. Indonesia, dalam konstitusinya, adalah negara hukum berdasarkan ketentuan Pasal 1 ayat (3) Perubahan Ketiga Undang-Undang Dasar 1945. Ini menunjukkan bahwa segala kegiatan negara dan pemerintahannya harus berdasarkan hukum dan undang-undang.

Konstitusi merupakan sesuatu yang sangat penting bagi setiap bangsa dan negara, baik yang sudah lama merdeka maupun yang baru saja memperoleh kemerdekaannya.⁵⁴ Konstitusi memiliki fungsi-fungsi yang oleh **Jimly Asshiddiqie**, diperinci sebagai berikut:⁵⁵

- a. Fungsi pengatur hubungan kekuasaan antara organ negara.

⁵⁴ Taufiqurrohman Syahuri, *Hukum Konstitusi, Proses dan Prosedur Perubahan UUD di Indonesia 1945-2002*, Ghalia Indonesia: Jakarta, 2007, hlm. 29.

⁵⁵ *Ibid.*

- b. Fungsi pengatur hubungan kekuasaan antara organ negara dengan warga negara.
- c. Fungsi pemberi atau sumber legitimasi terhadap kekuasaan negara ataupun kegiatan penyelenggaraan kekuasaan negara.
- d. Fungsi penyalur atau pengalih kewenangan dari sumber kekuasaan yang asli (yang dalam sistem demokrasi adalah rakyat) kepada organ negara.
- e. Fungsi simbolik sebagai pemersatu (*symbol of unity*), sebagai rujukan identitas dan keagungan kebangsaan (*identity of nation*), serta sebagai *center of ceremony*.
- f. Fungsi sebagai sarana pengendalian masyarakat (*social control*), baik dalam arti sempit hanya di bidang politik, maupun dalam arti luas mencakup bidang sosial dan ekonomi.
- g. Fungsi sebagai sarana perekayasa dan pembaruan masyarakat (*social engineering atau social reform*).

Negara Kesatuan Republik Indonesia dibentuk berdasarkan Konstitusinya yaitu Undang-Undang Dasar Tahun 1945 pada tanggal 18 Agustus 1945 sehari setelah Proklamasi Kemerdekaan. Dalam Undang-Undang Dasar Tahun 1945 tersebut dinyatakan tentang tujuan negara. Tujuan negara tersebut terdapat dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar Tahun 1945 yang setelah empat kali amandemen, terakhir tahun 2002, diberi nama lengkap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, tujuan negara tidak berubah. Tujuan negara ini adalah merupakan kepentingan utama daripada tatanan suatu negara. Menata suatu negara dimulai dari pembentukan hukum sebagai aturan yang mengatur ketertiban dalam kehidupan berbangsa dan bernegara.

Tujuan negara Indonesia sebagaimana tercantum dalam Alinea ke IV Undang-Undang Dasar Tahun 1945 adalah melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial. Tujuan negara ini kemudian dijabarkan dalam isi atau batang tubuh Undang-Undang Dasar Tahun 1945. Pelaksanaannya dalam bentuk pelbagai peraturan perundang-undangan sebagai hukum tidak bergerak yang dalam wujud hukum yang bergerak menjadi pemerintahan berdasarkan hukum.

Hukum adalah suatu produk hubungan-hubungan dan perimbangan-perimbangan kemasyarakatan maka didalam proses penciptaan dan perkembangannya ia ditentukan oleh sejumlah aspek hubungan-hubungan dan perimbangan-perimbangan tersebut.⁵⁶ Perimbangan-perimbangan yang terjadi di dalam masyarakat yang mempengaruhi perkembangan hukum yakni adanya faktor-faktor politik, ekonomis, religi-ideologis dan kultur budaya.

Presiden Amerika Serikat, Barack Hussein Obama, dalam kuliah umum yang diberikan di hadapan civitas akademika Universitas Indonesia, mengatakan bahwa Indonesia adalah negara yang dibangun dari keberagaman, Bhinneka Tunggal Ika, yang menjunjung tinggi supremasi hukum yang dibangun dari demokrasi, toleransi dan agama. Pembangunan, termasuk hukum, tidak dapat mengabaikan nilai-nilai demokrasi, nilai-nilai toleransi dan nilai-nilai agama. Keadilan hanya dapat tercipta jika hukumnya menghargai adanya keberagaman tersebut yang dibentuk menjadi satu sistem hukum dari Sabang sampai Merauke. Pembentukan hukum itu sendiri memang

56 John Gillesen dan Frits Gorle, *Sejarah Hukum, Suatu Pengantar*, Terjemahan, Disadur Oleh: Freddy Tengker, Refika Aditama, Jakarta, 2005, hlm. 91.

tidak terlepas dari beberapa faktor yang menentukan isi dari hukum seperti faktor politik, faktor ekonomi, faktor agama dan faktor sosial.⁵⁷

Faktor-faktor yang mempengaruhi hukum tersebut di atas terdiri dari:⁵⁸

- a. Faktor politik di Indonesia yang terutama sejak reformasi 1998 memainkan peranan penting dalam pembentukan hukum (peraturan perundang-undangan) yaitu peran Dewan Perwakilan Rakyat dan Lembaga Kepresidenan (Presiden) sebagai penguasa. Dengan demikian kita dapat pula mengatakan bahwa oleh karena negara adalah ekspresi atau paling tidak merupakan forum kekuatan-kekuatan politik yang dijalankan oleh partai politik yang ada di dalam masyarakat, maka hukum adalah hasil sebagian pembentukan keputusan yang diambil dengan cara yang tidak langsung oleh penguasa. Hukum adalah hasil proses politik yang tidak lepas dari pengaruh partai politik.
- b. Faktor ekonomi yang mempengaruhi pembentukan hukum adalah adanya kegiatan perekonomian yang merupakan unsur-unsur ekonomis yang mempunyai pengaruh atas perkembangan kemasyarakatan. Jadi, disini dapat dijumpai suatu ikatan yang tidak dapat dibantah lagi antara kekuatan-kekuatan politik dan ekonomi, dalam makna inilah maka ekonomi merupakan faktor penting dalam evolusi hukum.
- c. Di samping faktor-faktor politik dan ekonomi ternyata faktor agama dan terutama faktor-faktor kultural/budaya menggunakan

57 Barack Hussein Obama, *Bicara Tentang Indonesia, Kuliah Umum*, Jakarta, Balaiung Universitas Indonesia, Rabu, 10 November 2010.

58 Otje Salman dan Anthon F. Susanto, *Teori Hukum, Mengingat, Mengumpulkan dan Membuka Kembali*, Refika Aditama: Bandung, 2007, hlm. 153.

pengaruhnya yang begitu menentukan bagi perkembangan hukum.⁵⁹

Faktor-faktor kultural atau budaya bangsa ini tidak hanya penting bagi penghalusan teknik hukum yang semakin meningkat, namun penting pula pengaruhnya yang berkelanjutan terhadap pandangan-pandangan yang dianut oleh pergaulan hidup tentang asal-muasal, peran dan finalitas hukum. Hukum di Indonesia harus dibentuk tidak hanya bersumber dari jiwa rakyat dan *positivistic*, namun juga merupakan pencerminan nilai keadilan seperti yang dikemukakan oleh **W.A.M. Luypen**, juga oleh **Satjipto Rahardjo**, bahkan **B. Arief Sidharta**. Kita memerlukan bahan dasar, yang tidak saja berkarakter Indonesia dengan plus minusnya, tetapi sekaligus bahan dasar itu harus bisa dan siap untuk diolah, bahan dasar tersebut akan berkaitan dengan bagaimana pendidikan hukum memainkan peran dalam upaya pembaharuan. Karena pendidikan diakui merupakan salah satu pemegang otoritas sentral dalam pengembangan keilmuan (*sains* dan teknologi) dan produk manusia yang dihasilkannya. Posisinya semakin jelas bahwa pendidikan tidak hanya melahirkan para ahli (profesional) tetapi sekaligus intelektual yang tidak begitu saja menerima kemapanan dan menyerah terhadap perubahan, tetapi sebagaimana dijelaskan **Carvers**,⁶⁰ bahwa sistem pendidikan harus melahirkan orang yang memiliki kompetensi, tegas, rasional, pragmatis dan imajinatif (kreatif).

Ateng Syafrudin berpendapat:

Fungsi utama hukum adalah untuk memelihara dan mempertahankan ketertiban yang telah dicapai. Di samping itu fungsi

59 *Ibid.*

60 *Ibid.*

hukum harus memenuhi lima unsur, yaitu direktif, integratif, stabilitatif, perfektif, dan korektif.⁶¹

Menurut **Lawrence Friedman**,⁶² sistem hukum meliputi Pertama, struktur hukum (*legal structure*) yaitu bagian-bagian yang bergerak di dalam suatu mekanisme sistem atau fasilitas yang ada dan disiapkan dalam sistem. Misal pengadilan, Kejaksaan. Kedua, substansi hukum (*legal substance*), yaitu hasil aktual yang diterbitkan oleh sistem hukum. Misal putusan hakim dan undang-undang. Ketiga, budaya hukum (*legal culture*), yaitu sikap publik atau nilai-nilai, komitmen moral dan kesadaran yang mendorong bekerjanya sistem hukum, atau keseluruhan faktor yang menentukan bagaimana sistem hukum memperoleh tempat yang logis dalam kerangka budaya milik masyarakat. Sistem hukum menurut Ateng Syarifudin adalah kesatuan utuh dari tatanan-tatanan yang terdiri dari bagian-bagian atau unsur-unsur yang satu sama lain saling berhubungan dan kait-mengkait mengikat secara erat.⁶³

Jadi apa sebenarnya hukum itu? Lili Rasjidi berpendapat, satu masalah yang belum mencapai kata putus di antara para ahli hukum ialah tentang pendefinisian hukum. Hingga saat ini pendapat tentang perlunya suatu definisi hukum masih dipertentangkan orang. Sebagian menyatakan bahwa suatu definisi tentang hukum diperlukan, terutama bagi mereka yang baru mempelajari hukum, setidaknya tidaknya merupakan suatu pegangan pendahuluan untuk mempelajari

61. Ateng Syarifudin, *Penyelenggaraan Pemerintahan di Daerah Berkenaan Dengan Undang-undang Tentang Peradilan Tata Usaha Negara*, Bahan Penyuluhan Hukum, Universitas Katolik Parahyangan, Bandung, 1989, hlm. 1.

62. Lawrence M. Friedman, *The Republic of Choice; Law, Authority, and Culture*, Harvard University Press, 1990, tanpa halaman.

63. Ateng Syafrudin, *Op.Cit.*

hukum lebih lanjut. Dengan mengetahui apa yang dimaksudkan dengan hukum itu melalui perumusan tadi, maka ia memperoleh pengertian tentang apa yang akan dipelajarinya. Adanya definisi akan membantu mereka yang baru mempelajari hukum menunjukkan jalan (*open the way*), ke arah mana ia harus berjalan. Karena bertindak sebagai pembuka jalan inilah, definisi hukum itu dianggap oleh sebagian para ahli hukum sebagai amat berharga dan perlu. Terlebih lagi apabila definisi itu adalah hasil dari pikiran dan penyelidikan sendiri.⁶⁴ Hukum itu banyak seginya, sangat luas ruang lingkupnya, jadi tidak mungkin untuk dirumuskan dalam suatu definisi yang hanya terdiri dari beberapa kalimat saja.

Menurut **Lord Loyd of Hampstead**, tidak berhasilnya definisi-definisi hukum yang banyak dibuat oleh para ahli hukum hingga saat ini untuk dapat diterima secara universal, disebabkan oleh tidak atau kurang dipahaminya hakikat hukum. **Lili Rasjidi** berpendapat bahwa, suatu perumusan tentang hukum yang dapat mencakup segala segi dari hukum yang luas itu memang tidak mungkin dibuat. Sebab, suatu definisi tentunya memerlukan berbagai persyaratan seperti jumlah kata yang digunakan yang sedapat mungkin tidak terlalu banyak, mudah dipahami, pokoknya pendek, singkat, dan jelas. Hukum yang banyak seginya tidak mungkin dapat dituangkan hanya ke dalam beberapa kalimat saja. Jadi hukum harus dilihat sebagai suatu keseluruhan proses mulai dari pembentukannya sampai dengan penciptaan hasil karya hukum dan pelaksanaan eksekusi suatu putusan Pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap.

Hukum, apabila dilihat selalu menjelaskan kesamaan, yaitu dimulai dengan penjelasan struktur dari ilmu hukum itu, misalnya ilmu hukum

64 Lili Rasjidi & Ira Tania Rasjidi, *Pengantar Filsafat Hukum*, Mandar Maju: Bandung, 2002, hlm: 38.

selalu terdiri dari dua penjelasan umum, yaitu ilmu hukum yang dogmatik dan ilmu kenyataan hukum, kemudian kedua bagian itu selanjutnya akan dipilah-pilah lagi secara lebih spesifik. Kedua disiplin itu satu sama lain memiliki wilayah yang berbeda (paling tidak dipandang secara berbeda), sehingga untuk masuk ke wilayah satu dengan wilayah yang lain diperlukan perpindahan atau penggabungan sarana/alat untuk mencapai wilayah tersebut. Hukum akan selalu dilihat melalui sudut pandang yang berbeda-beda tersebut.⁶⁵

Banyak para sarjana dan ahli hukum yang berpandangan berbeda tentang hukum. Sebut saja **H.L.A. Hart** misalnya membedakan tentang cara pandang orang hukum terhadap hukum dan cara pandang orang non hukum terhadap hukum. **Hans Kelsen, Paul Scholten, Lili Rasjidi, Otje Salman dan B. Arief Sidharta** melakukan hal yang sama untuk memaknai hukum, yaitu memecahnya menjadi bagian yang paling kecil untuk kemudian melakukan penjumlahan kembali guna memperoleh bentuknya yang cukup jelas. Hal yang sama dilakukan oleh **Lawrence Friedmann** (dalam sistem hukum) sistem hukum terdiri dari struktur, substansi, dan kultur. **Lawrence Friedmann** kemudian memecah unsur-unsur sistem hukum itu menjadi bagian perbagian yang jika dirangkai kembali akan membentuk suatu bangunan baru yang dapat diubah sehingga orang awan akan melihat hukum dalam bentuknya yang berbeda-beda. Ibarat seorang arsitek maka arsitektur hukum bergantung, kembali kepada tujuan negara.

Namun hukum dapat dilihat dalam lapangan hukum utama, seperti publik dan privat, kemudian bagian atau tahap selanjutnya ditempatkan pula wilayah-wilayah lebih khusus, seperti hukum pidana,

65 Anthon F. Susanto, *Hukum Dari Consilience Menuju Paradigma Hukum Konsruktif-Transgresif*, Refika Aditama: Jakarta, 2010, hlm. 60.

hukum perdata, hukum dagang, dan lain-lain sesuai dengan lapangan utama yang ada di atasnya. Bagian satu dengan bagian lain ada pada wilayah yang sudah jelas dan pasti, sehingga dengan sangat mudah seseorang dapat menjelaskan bahwa Hukum Tata Usaha Negara asal katanya dari *bestuursrecht* dan *administratief recht*.

Peter Leyland dan **Terry Woods** mengatakan:

"First we must ask another question: What in fact is administrative law? Normally, it is regarded as the area of law concerned with the control of governmental powers, powers which originate in parliamentary legislation or in the prerogative. Or the subordinate powers exercised by individuals and bodies acting under the power given by primary legislation (or legislation of a binding nature emanating from the European Community). It may, then, operate in respect of controlling the prerogative powers of ministers, but it might equally well apply to the minutiae of administration in central and local government. It embodies general principles which can be applied to the exercise of the powers and duties of authorities in order to ensure that the myriad of rules and discretionary powers available to the executive conform to basic standards of legality and fairness. The ostensible purpose of these principles is to ensure that, as well as observance of the rule of law, there is accountability, transparency and effectiveness in the exercise of power in the public domain. By now it will already be apparent that this is a very large arena. Unfortunately, there is no universally accepted method of dividing it up, of objectively segregating one area of concern from another. Nevertheless, for convenience sake, we can list those activities that it conventionally concerns, e.g., social security, health, housing, plan-

ning, education, immigration, the exercise of powers by central and local government and the police, tribunals and inquiries. You will also notice that these roughly correspond to the main activities of the modern state. In so far as it is possible to identify a common body of rules and procedures that apply in these areas, such rules, taken together, form the basis of what we call administrative law."

Pertama kita harus bertanya: Apa sebenarnya Hukum Tata Usaha negara? Biasanya, itu dianggap sebagai bidang hukum yang bersangkutan dengan kontrol kekuasaan pemerintah, kekuasaan yang berasal dalam undang-undang parlemen atau dalam hak prerogatif. Atau kekuasaan bawahan dilakukan oleh individu dan badan-badan yang bertindak di bawah kekuasaan yang diberikan oleh undang-undang primer (atau undang-undang yang bersifat mengikat yang berasal dari Masyarakat Eropa). Mungkin, kemudian, beroperasi dalam hal mengendalikan kekuatan hak prerogatif menteri, tapi mungkin sama baiknya berlaku untuk hal kecil di bidang tata usaha pemerintah pusat dan daerah. Ini mencakup prinsip-prinsip umum yang dapat diterapkan pada pelaksanaan tugas kekuasaan dan otoritas untuk memastikan bahwa berbagai aturan dan kekuasaan diskresi yang tersedia untuk eksekutif sesuai dengan standar dasar legalitas dan keadilan. Tujuan nyata dari prinsip-prinsip ini adalah untuk memastikan bahwa ketaatan terhadap aturan hukum, ada akuntabilitas, transparansi dan efektivitas dalam pelaksanaan kekuasaan di domain publik. Saat itu sudah jelas bahwa hal tersebut adalah arena yang sangat besar. Sayangnya, tidak ada metode yang diterima secara universal yang menerangkan tentang hal itu, yang secara objektif merupakan pemisahan satu bidang dimana memerlukan perhatian dari yang lain. Namun, demi kenyamanan, kita dapat

mengetahui daftar kegiatan-kegiatan yang konvensional, misalnya, keamanan, sosial kesehatan, perumahan, perencanaan, pendidikan, imigrasi, pelaksanaan kekuasaan oleh pemerintah pusat dan daerah dan polisi, serta pengadilan. Kita dapat melihat kegiatan utama negara yang modern. Sejauh mungkin untuk mengidentifikasi seperangkat aturan dan prosedur yang berlaku di daerah-daerah, aturan seperti itu, diambil bersama-sama, membentuk dasar dari apa yang kita sebut Hukum Tata Usaha Negara.⁶⁶

Soediman Kartohadiprodjo berpendapat:⁶⁷ Kalau kita menghadapi yang kita namakan "hukum", yang dalam bahasa Jerman "*Recht*", "*droit*" dalam bahasa Perancis atau "*law*" dalam bahasa Inggris, maka bagi pembicara yang pertama-tama menarik dan minta perhatiannya ialah, bahwa hukum itu sesuatu yang bertalian dengan kehidupan manusia. Tidak ada suatu fakta atau peristiwa yang oleh hukum diberi akibat yang tidak menyangkut di dalamnya manusia. Malahan manusia dalam hubungannya dengan manusia lainnya, dan bukan manusia seorang diri. Suatu peristiwa yang oleh hukum diberi akibat ialah misalnya perkawinan. Peristiwa yang kita namakan perkawinan itu adalah suatu peristiwa di mana manusia yang satu dengan manusia yang lain yang berbeda kelaminnya saling mengikat dirinya untuk secara abadi hidup berdampingan. Peristiwa inilah yang diberi akibat oleh hukum, dan karena itu disebutnya peristiwa hukum.

Jadi, hukum adalah segala aturan yang bersanksi yang mengatur tingkah laku manusia yang dibentuk berdasarkan penilaian tentang tingkah laku manusia itu yang pada dasarnya tergantung dari

66 Peter Leyland Terry Woods, *Textbook on Administrative Law*. Blackstone Press Limited, London, 1994, hlm. 1-2.

67 Soediman Kartohadiprodjo, *Pancasila Sebagai Pandangan Hidup Bangsa*, Gatra Pustaka, Jakarta, 2010, hlm. 78.

penglihatan manusia yang menilai tadi tentang tempat individu dalam pergaulan hidup. Sedangkan negara hukum Pancasila adalah negara berdasarkan hukum dimana kegiatan pemerintahan dan negara harus sesuai dengan hukum yang berlandaskan nilai-nilai Pancasila.⁶⁸

Pendapat **Soediman Kartohadiprodjo** tentang hukum dan negara dalam kerangka Pancasila terkait kedaulatan rakyat sebenarnya mirip pendapat **Rousseau**. Pendapat Rousseau adalah bahwa hukum itu kehendak etis umum. **Rousseau** menentang kekuasaan absolut, **Rousseau**, seperti juga **John Locke**, mengkonstruksi teorinya tentang hukum dalam konteks perlindungan individu. Sesuai semangat *Aufklarung*, **Rousseau**, melihat keberadaan sejati manusia sebagai oknum yang memiliki otonomi etis. Kebebasan bagi si individu adalah dasar ontologi hidupnya. Itulah sebabnya, hukum sebagai tatanan publik hanya bisa dipahami dalam realitas dasar itu.⁶⁹

Sebagai manifestasi *volonte generale*, hukum itu berfungsi sebagai tatanan yang melindungi kepentingan bersama sekaligus kepentingan pribadi, termasuk milik pribadi. Dalam hukum yang demikian itu, implikasi hak dan kebebasan tiap orang tetap dihormati, sehingga tetap merasa bebas dan merdeka seperti sedia kala. Hidup dalam tertib hukum tersebut dirasa jauh lebih baik ketimbang suasana kehidupan sebelumnya, di mana masing-masing orang berlomba untuk diri sendiri tanpa secara terencana membangun kepentingan bersama. Jadi dapat dikatakan bahwa hidup dalam tertib hukum niscaya membawa manusia pada keadilan dan kesusilaan. Dalam keadilan dan kesusilaan tersebut, kebebasan masih tetap ada, hanya saja bukan tanpa batas, melainkan dibatasi oleh kemauan umum.

68 *Ibid.*

69 Bernard. L. Tanya, *Teori Hukum, Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Waktu*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2010, hlm. 86.

Bisa dimengerti jika **Rousseau** menempatkan hukum sebagai inti dari semua kehidupan sosial yang adil dan bermoral.⁷⁰

Untuk memastikan suatu aturan hukum benar-benar mencerminkan kehendak umum, maka **Rousseau** mensyaratkan agar perlu adanya badan legislasi yang merupakan representasi rakyat. Tapi badan itu tidak boleh dibiarkan berjalan sendiri tanpa kontrol karena bagaimanapun bahaya kehendak individu selalu menghantui setiap kekuasaan. Ada semacam kredo yang harus dipatuhi oleh badan legislasi, yakni setia pada *volonte generale*. Ketika suatu rancangan peraturan diajukan, yang menjadi isu utama, bukan badan itu setuju atau tidak setuju, melainkan apakah rancangan itu selaras dengan *volonte generale* atau tidak. Itu adalah syarat mutlak, karena ia akan mengikat individu-individu yang punya otonomi dan bebas.⁷¹

Selanjutnya, dalam sistem negara modern, dijalankan dengan pada prinsipnya menerapkan ajaran-ajaran dari **Rousseau**, **Montesquieu**, dan lain-lain, di mana negara yang bersangkutan sudah mulai menerapkan dan mengembangkan sistem negara demokrasi, dengan pembatasan terhadap kekuasaan kepala negara melalui sistem distribusi kekuasaan dengan pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak rakyat. Inggris yang paling awal mempraktikkan sistem negara demokrasi modern, dengan sistem pemerintahan berdasarkan kepada *Magna Charta* (tahun 1215), *Habeas Corpus Act* (tahun 1679), *Bill of Rights* (tahun 1688), dan lain-lain. Kemudian, negara Amerika Serikat muncul di barisan terdepan yang secara revolusioner dan komprehensif menciptakan sistem negara modern, yang dimulai

70 *Ibid.*, hlm. 87.

71 *Ibid.*, hlm. 88.

dengan terciptanya *Virginia Bill of rights* (tahun 1776) kemudian disusul dengan Konstitusi negara Amerika Serikat (tahun 1778).⁷²

Banyak orang-orang Amerika, pada lain pihak, tak percaya atas filsafat hukum sama sekali. Sering dikatakan bahwa hukum Amerika, seperti hukum Inggris, adalah sangat empiris dalam metodenya, bahwa hukum itu melangkah maju dari kasus ke kasus dan dari masalah ke masalah, mencari pemecahan-pemecahan praktis dengan tidak mengacu kepada suatu perangkat doktrin-doktrin yang sistematis atau suatu teori yang komprehensif. Kehidupan hukum demikian, menurut salah seorang yuris yang paling termasyhur, **Oliver Wendell Holmes Jr.**, mengatakan: "Tidak merupakan logika tetapi pengalaman. Pengalaman, demikian kiranya banyak orang dan khususnya pengalaman hukum, kehidupan hukum, hanya dapat dipahami/dipandang dari segi pragmatis: pertama satu hal terjadi dan kemudian suatu hal lain, tergantung dari suatu keserbaragaman faktor-faktor yang hanya secara dangkal saling berkaitan".⁷³

Penjaminan hak asasi manusia dan keadilan terdapat dalam hukum, dapat dibentuk melalui undang-undang agar tercipta kepastian hukum. Agar hukum dipatuhi oleh masyarakat, dalam suatu negara hukum, hukum haruslah benar. Hukum yang benar tersebut harus pula ditegakkan secara benar. Doktrin pelaksanaan hukum yang benar ini populer dengan sebutan *due process of law*. Secara historis, istilah *due process of law* mempunyai konotasi bahwa segala sesuatu harus dilakukan secara adil. Konsep *due process of law* sebenarnya terdapat dalam konsep hak-hak fundamental (*fundamental rights*) dan konsep kemerdekaan/kebebasan yang tertib (*ordered liberty*).

⁷² *Ibid.*

⁷³ Harold J. Berman, 1996, *Segi-segi Filosofis Hukum Amerika*, dalam Ceramah Tentang Hukum Amerika Serikat, Tata Nusa, Jakarta, hlm. 267.

Konsep *due proces of law* yang prosedural pada dasarnya didasari atas konsep hukum tentang keadilan yang fundamental (*fundamental fairness*). Dalam perkembangannya, *due process of law* yang prosedural merupakan suatu proses atau prosedur formal yang adil, logis, dan layak, yang harus dijalankan oleh yang berwenang.

Meuwissen dalam bukunya, sebagaimana diterjemahkan oleh **B. Arief Sidharta**, mengatakan apakah teori hukum itu? Teori hukum itu menyibukkan diri dengan suatu tri-tugas. Pertama, Ia memberikan suatu analisis tentang pengertian 'hukum' dan tentang pengertian-pengertian lain yang dalam hubungan ini relevan. Kedua, Ia menyibukkan diri dengan hubungan antara hukum dan logika. Ketiga, Ia memberikan suatu filsafat ilmu dan ilmu hukum dan suatu ajaran metode untuk praktek hukum. Meuwissen berpendapat bahwa tiap filsafat hukum memiliki pandangan sendiri tentang teori hukum. Di lain pihak beberapa teori hukum juga memiliki implikasi-implikasi kefilsafatan (hukum). Hal ini tampak jelas misalnya pada apa yang dinamakan teori hukum empirik, yang sangat berorientasi pada aliran-aliran tertentu dan filsafat ilmu modern (misalnya Rasionalisme Kritis)⁷⁴ sampai kepada teori hermeneutika hukum yang berkembang di Amerika Serikat.

Perkembangan teori hukum adalah seiring dengan perkembangan filsafat hukum. Diawali dengan teori hukum alam. Menurut ajaran ini ialah hukum yang berlaku universal dan abadi. Menilik sumbernya, hukum alam ini ada yang bersumber dari Tuhan (irasional) dan yang bersumber dari akal (rasio) manusia.⁷⁵

74 B. Arief Sidharta, Meuwissen Tentang Pengembangan Hukum, Ilmu Hukum, Teori Hukum dan Filsafat Hukum, Refika Aditama: Bandung, 2007, hlm. 31.

75 Lili Rasjidi dan Ira Thania Rasjidi, *Pengantar Filsafat Hukum, Op.Cit.*, hlm. 53.

B. Beberapa Aliran Filsafat Hukum

Aliran-aliran filsafat hukum meliputi: Aliran Hukum Alam; Positivisme Hukum; Utilitarianisme; Mazhab Sejarah; *Sociological Jurisprudence*; Realisme Hukum; dan *Freirechtslehre*. Tata urutan pembahasan tersebut tidak menunjukkan bahwa suatu aliran yang dibicarakan lebih dulu selalu mendahului aliran yang dibicarakan kemudian. Urutan di atas lebih didasarkan kepada sistematika pemikiran dari masing-masing aliran, yang dalam suatu situasi sesuai dengan tata urutan kronologis, namun di sisi lain juga tidak lagi sesuai.

1. Aliran Hukum Alam

Aliran Hukum Alam telah berkembang sejak kurun waktu 2.500 tahun yang lalu, dan muncul dalam berbagai bentuk pemikiran. Dilihat dari sejarahnya, menurut **Friedmann**, aliran ini timbul karena kegagalan umat manusia dalam mencari keadilan yang absolut. Hukum alam di sini dipandang sebagai hukum yang berlaku universal dan abadi.

Gagasan mengenai hukum alam didasarkan pada asumsi bahwa melalui penalaran, hakikat makhluk hidup akan dapat diketahui, dan pengetahuan tersebut mungkin menjadi dasar bagi tertib sosial serta tertib hukum eksistensi manusia. Hukum alam dianggap lebih tinggi dari hukum yang sengaja dibentuk oleh manusia. Secara sederhana, menurut sumbernya, Aliran Hukum Alam dapat dibedakan dalam dua macam: Irasional, dan Rasional. Aliran Hukum Alam yang irasional berpendapat bahwa hukum yang berlaku universal dan abadi itu bersumber dari Tuhan secara langsung. Sebaliknya, Aliran Hukum Alam yang rasional berpendapat bahwa sumber dari hukum yang universal dan abadi itu adalah rasio manusia.

Pandangan yang muncul setelah zaman *Renesanse* (era ketika rasio manusia dipandang terlepas dari tertib ketuhanan) berpendapat bahwa hukum alam tersebut muncul dari pikiran manusia sendiri tentang apa yang baik dan buruk, yang penilaiannya diserahkan kepada kesusilaan (moral) alam. Pendukung Aliran Hukum Alam yang irasional antara lain adalah **Thomas Aquinas, John Salisbury, Dante, Piere Dubois, Marsilius Padua, dan John Wycliffe**. Tokoh-tokoh Aliran Hukum Alam yang rasional antara lain adalah **Hugo de Groot (Grotius), Christian Thomasius, Immanuel Kant, dan Samuel von Pufendorf**.

Menurut **Friedmann** hukum alam ini memiliki fungsi jamak, yakni:

- Sebagai instrumen utama dalam transformasi dari hukum sipil kuno pada zaman Romawi ke suatu sistem yang luas dan kosmopolitan;
- Digunakan sebagai senjata oleh kedua belah pihak dalam pertikaian antara gereja pada Abad Pertengahan dan para kaisar Jerman;
- Sebagai latar belakang pemikiran untuk mendukung berlakunya hukum internasional, dan menuntut kebebasan individu terhadap absolutisme; dan
- Prinsip-prinsip hukum alam juga digunakan oleh para hakim Amerika (yang berhak untuk menafsirkan konstitusi) guna menentang usaha-usaha perundang-undangan negara untuk memodifikasi dan mengurangi kebebasan mutlak individu dalam bidang ekonomi.

a. Hukum Alam Irasional

Beberapa pendukung Aliran Hukum Alam Irasional yang akan diuraikan pandangan-pandangannya adalah **Thomas Aquinas, John**

Salisbury, Dante Alighieri, Piere Dubois, Marsilius Padua, William Occam, John Wycliffe, dan Johannes Huss.

- *Thomas Aquinas (1225-1274)*

Filsafat **Thomas Aquinas** berkaitan erat dengan *teologia*. Ia mengakui bahwa di samping kebenaran wahyu juga terdapat kebenaran akal. Menurutnya, ada pengetahuan yang tidak dapat ditembus oleh akal, dan untuk itulah diperlukan iman. Sekalipun akal manusia tidak dapat memecahkan misteri, ia dapat meratakan jalan menuju pemahaman terhadapnya. Dengan demikian, menurut **Aquinas**, ada dua pengetahuan yang berjalan bersama-sama, yaitu:

- a. Pengetahuan alamiah (berpangkal pada akal);
- b. Pengetahuan iman (berpangkal pada wahyu ilahi).

Pembedaan tersebut juga digunakan oleh **Aquinas** dalam menjelaskan perbedaan antara filsafat dan teologia. Berbicara tentang hukum, **Aquinas** mendefinisikannya sebagai ketentuan akal untuk kebaikan umum, yang dibuat oleh orang yang mengurus masyarakat. Lengkapnya, dalam tulisannya *Treatise on Law*, Aquinas mengatakan, *"Law is nothing else than an ordinance of reason for the common good, promulgated by him who has the care of the community"* Mengenai pembagian hukum, Friedmann menggambarkan pemikiran Aquinas dengan menyatakan:

Sejak dunia diatur oleh ketentuan-ketentuan yang ditetapkan Tuhan, seluruh masyarakat di alam semesta diatur oleh akal yang berasal dari Tuhan. Hukum Tuhan berada di atas segala-galanya. Sekalipun demikian, tidak seluruh hukum Tuhan dapat diperoleh oleh manusia. Bagian semacam ini dapat dimengerti oleh manusia, dan diungkapkan melalui hukum abadi sebagai penjelmaan kearifan Tuhan,

yang mengatur semua tindakan dan pergerakan. Hukum alam adalah bagian dari hukum Tuhan, bagian yang diungkapkan dalam pikiran alam. Manusia, sebagai makhluk yang berakal, menerapkan bagian dari hukum Tuhan ini terhadap kehidupan manusia, sehingga ia dapat membedakan yang baik dan buruk. Hal tersebut berasal dari prinsip-prinsip hukum abadi, sebagaimana terungkap dalam hukum alam, yang merupakan sumber dari sumber hukum manusia. Tetapi Thomas Aquinas menetapkan kategori keempat, yang rupa-rupanya berada dalam hubungan yang sama dengan hukum manusia, seperti hubungan antara hukum abadi dan hukum alam. ini disebutnya *lex divina*, hukum positif yang ditetapkan oleh Tuhan di dalam Injil untuk seluruh umat manusia. Seluruh hukum yang ditetapkan oleh kekuasaan manusia, yakni hukum positif, harus berada dalam batas-batas ini. Dalam hierarki nilai-nilai hukum, mungkin *lex divina* tidak dapat dikategorikan. Tetapi *lex divina* itu bertugas mengokohkan kedudukan gereja sebagai penafsir otentik hukum Tuhan sebagaimana dicantumkan dalam Injil. Mungkin orang mau mengatakan, bahwa *lex divina* adalah penjelasan dari akal budi Tuhan yang tertulis, dan hukum alam yang tidak tertulis. Adapun yang paling rendah menjadi hukum positif, yang berlaku hanya sepanjang tidak bertentangan dengan hukum alam, dan tentu saja dengan hukum abadi. Hukum manusia merupakan bagian dari bidang kecil dari kekuasaan Tuhan; tidak ada pemisahan antara kepercayaan dan akal; sebaliknya, akal adalah bagian dari manifestasi kepercayaan.

Untuk jelasnya, ada empat macam hukum yang diberikan Aquinas, yaitu: (1) *lex aeterna* (hukum rasio Tuhan yang tidak dapat ditangkap oleh pancaindera manusia), (2) *lex divina* (hukum rasio Tuhan yang dapat ditangkap oleh pancaindera manusia), (3) *lex naturalis* (hukum alam, yaitu penjelmaan *lex aeterna* ke dalam rasio

manusia), dan (4) *lex positivis* (penerapan *lex naturalis* dalam kehidupan manusia di dunia).

Di antara banyak karya tulisnya, tulisan paling masyhur dari Thomas Aquinas berjudul *Summa Theologiae*. Karya lainnya adalah *De Ente et Essentia* dan *Summa Contra Gentiles*.

- *John Salisbury (1115-1180)*

Salisbury adalah rohaniawan pada Abad Pertengahan. Ia banyak mengkritik kesewenang-wenangan penguasa waktu itu. Menurutnya, Gereja dan negara perlu bekerja sama ibarat hubungan organis antara jiwa dan raga.

Dalam menjalankan pemerintahannya, penguasa wajib memperhatikan hukum tertulis dan tidak tertulis (hukum alam), yang mencerminkan hukum-hukum Allah. Tugas rohaniawan adalah membimbing penguasa agar tidak merugikan kepentingan rakyat, dan menurutnya, bahkan penguasa itu seharusnya menjadi abdi Gereja.

Menurut Salisbury, jikalau masing-masing penduduk bekerja untuk kepentingannya sendiri, kepentingan masyarakat akan terpelihara dengan sebaik-baiknya. Salisbury juga melukiskan kehidupan bernegara itu seperti kehidupan dalam sarang lebah, yang sangat memerlukan kerja sama dan semua unsur; suatu pandangan yang bertitik tolak dari pendekatan organis.

Pemikiran Salisbury dituangkannya dalam satu kumpulan buku (delapan jilid) yang diberi judul *Policraticus sive de Nubis Curialtum et Vestigiis Philosophorum Libri VIII*. Selain itu, terdapat bukunya yang berjudul *Metalogicus*.

- *Dante Alighieri (1265-1321)*

Seperti halnya dengan filsuf-filsuf Abad Pertengahan, filsafat Dante sebagian besar merupakan tanggapan terhadap situasi yang kacau-balau pada masa itu. Baik Jerman maupun Prancis pada Abad Pertengahan menghadapi perselisihan dengan kekuasaan Paus di Roma. Dante, dalam hal ini berada pada kubu penguasa. Ia amat menentang penyerahan kekuasaan duniawi kepada Gereja. Baginya, keadilan baru dapat ditegakkan apabila pelaksanaan hukum diserahkan kepada satu tangan saja berupa pemerintahan yang absolut.

Dante berusaha memberikan legitimasi terhadap kekuasaan monarki yang bersifat mondial. Monarki dunia inilah yang menjadi badan tertinggi yang memutuskan perselisihan antara penguasa yang satu dengan lainnya. Dasar hukum yang dijadikan pegangan adalah hukum alam, yang mencerminkan hukum-hukum Tuhan. Menurutnya, badan tertinggi yang memperoleh legitimasi dari Tuhan sebagai monarki dunia ini adalah Kekaisaran Romawi. Hanya saja, pada Abad Pertengahan ternyata Kekaisaran Romawi itu sudah digantikan oleh kekuasaan Jerman dan kemudian oleh Prancis, di Eropa. Karangan Dante yang penting berjudul *De Monarchia*.

- *Piere Dubois (lahir 1255)*

Dubois adalah salah satu filsuf terkemuka Prancis. Kedudukannya sebagai pengacara Raja Prancis pada masa itu selaras dengan pandangan-pandangannya yang propenguasa. Ia mencita-citakan suatu Kerajaan Prancis yang mahaluas, yang menjadi pemerintah tunggal dunia. Di sini tampak, bahwa Dubois sangat meyakini adanya hukum yang dapat berlaku universal.

Sama seperti filsuf Dante, Dubois menyatakan bahwa penguasa (raja) dapat langsung menerima kekuasaan dari Tuhan, tanpa perlu

melewati pemimpin Gereja. Bahkan, Dubois ingin agar kekuasaan duniawi Gereja (paus) dicabut dan diserahkan sepenuhnya kepada raja.

Menurut Schmid dalam beberapa hal pemikiran-pemikiran Dubois telah mampu menjawab kebutuhan hukum pada abad-abad kemudian. Misalnya saja, ia mengusulkan agar hubungan negara-negara (di bawah kekuasaan Francis) itu diatur dalam bentuk federasi, yang mengingatkan kita pada badan PBB sekarang. Ia juga menyatakan, bahwa raja pun memiliki kekuasaan membentuk undang-undang, tetapi raja tidak terikat untuk mematuhi. Bukunya yang terpenting adalah *De Recuperatione Terre Sancte* (Tentang Penaklukan Kembali Tanah Suci).

- *Marsilius Padua* (1270-1340) dan *William Occam* (1280-1317)

Pemikiran Marsilius Padua seringkali diuraikan bersama-sama dengan pemikiran William Occam, mengingat keduanya banyak persamaannya. J.J. von Schmid menyebutkan, kedua orang ini termasuk tokoh penting abad ke-14, sama-sama dari ordo Fransiscan, dan pernah memberi kuliah di universitas di kota Paris. Karena pertentangannya terhadap pemikiran Gereja, kedua orang ini juga sama-sama dikeluarkan dari Gereja oleh paus.

Padua berpendapat bahwa negara berada di atas kekuasaan paus. Kedaulatan tertinggi ada di tangan rakyat. Pendapatnya tentang kenegaraan banyak dipengaruhi oleh Aristoteles. Padua juga berpendapat bahwa tujuan negara adalah untuk memajukan kemakmuran dan memberi kesempatan seluas-luasnya kepada warga negara agar dapat mengembangkan dirinya secara bebas. Dengan demikian, hukum harus mengabdikan kepada rakyat. Bahkan, rakyat pula yang

berwenang memilih pemerintahnya. Rakyat boleh menghukum penguasa (raja) yang melanggar undang-undang, termasuk memberhentikannya. Kekuasaan raja bukanlah kekuasaan absolut melainkan dibatasi oleh undang-undang.

Pendapat Padua ini sangat menarik perhatian, karena termasuk progresif untuk ukuran Abad pertengahan. Dalam banyak hal, pemikiran ini mirip dengan Rousseau.

Di sisi lain, filsafat Occam sering disebut Nominalisme, sebagai lawan dari pemikiran Thomas Aquinas (yang sesungguhnya sama-sama Aliran Hukum Alam yang irasional). Jika Thomas meyakini kemampuan rasio manusia untuk mengungkapkan kebenaran, Occam berpendapat sebaliknya. Rasio manusia tidak dapat memastikan suatu kebenaran. Pengetahuan (*ide*) yang ditangkap oleh rasio hanyalah nama-nama (*nomen, nominal*) yang digunakan manusia dalam hidupnya.

Karangan Padua yang terpenting berjudul *Defensor Pacis*, sedangkan salah satu karya Occam (sering pula ditulis Ockham) berjudul *De Imperatorum et Pontificum Potestate*.

- *John Wycliffe(1320-1384) dan Johannes Huss(1369-1415)*

Jika Marsilius Padua sering dibicarakan bersama dengan Occam, John Wycliffe acapkali disebut-sebut bersama dengan Johannes Huss. Sebagaimana umumnya para filsuf Abad Pertengahan, Wycliffe seorang filsuf Inggris juga menyoroti masalah kekuasaan Gereja. Ia menolak adanya hak-hak paus untuk menerima upeti dari raja Inggris. Wycliffe mengibaratkan hubungan antara kekuasaan ketuhanan dan kekuasaan duniawi seperti hubungan antara pemilik dan penggarap tanah. Masing-masing memiliki bidangnya sendiri, sehingga tidak

boleh saling mencampuri.

Urusan negara seharusnya tidak boleh dicampuri oleh rohaniawan, karena corak pemerintahan para rohaniawan itu adalah corak kepemimpinan yang paling buruk. Pemerintahan yang baik adalah pemerintahan yang dipimpin para bangsawan. Menurutnya, kekuasaan ketuhanan tidak perlu melalui perantara (rohaniawan Gereja), sehingga baik para rohaniawan maupun orang awam sama derajatnya di mata Tuhan.

Huss melengkapi pemikiran Wycliffe. Huss mengatakan, bahwa Gereja tidak perlu mempunyai hak milik. Karena itu, penguasa boleh merampas milik itu apabila Gereja salah menggunakan haknya. Menurutnya, paus dan hierarki Gereja tidak diadakan menurut perintah Tuhan. Gereja yang sebenarnya dibentuk oleh semua orang yang beriman.

b. Hukum Alam Rasional

Setelah menyinggung sekilas beberapa pemikir Aliran Hukum Alam irasional, kiranya perlu diuraikan pula pendukung-pendukung Aliran Hukum Alam yang rasional. Tokoh-tokoh dari aliran ini antara lain adalah Hugo de Groot, Samuel von Pufendorf, Christian Thomasius, dan Immanuel Kant.

- ***Hugo de Groot alias Grotius (1583-1645)***

Hugo de Groot atau Grotius dikenal sebagai Bapak Hukum Internasional karena dialah yang mempopulerkan konsep-konsep hukum dalam hubungan antarnegara, seperti hukum perang dan damai, serta hukum laut. Menurut Grotius, sumber hukum adalah rasio manusia. Karena karakteristik yang membedakan manusia

dengan makhluk lain adalah kemampuan akalnya, seluruh kehidupan manusia harus berdasarkan pada kemampuan akal (rasio) itu. Hukum alam, menurutnya, adalah hukum yang muncul sesuai kodrat manusia. Hukum alam ini tidak mungkin dapat diubah, (secara ekstrem). Grotius mengatakan, bahkan oleh Tuhan sekalipun! Hukum alam itu diperoleh manusia dari akalnya, tetapi Tuhanlah yang memberikan kekuatan mengikatnya.

Karya Grotius yang termasyhur berjudul: (1) *De Jure Belli ac Pacis*, dan (2) *Mare Liberium*.

- *Samuel von Pufendorf*(1632-1694) dan *Christian Thomasius* (1655-1728)

Pufendorf adalah penganjur pertama hukum alam di Jerman. Pekerjaannya dilanjutkan oleh Christian Thomasius. Pufendorf berpendapat, bahwa hukum alam adalah aturan yang berasal dari akal pikiran yang murni. Dalam hal ini unsur naluriah manusia yang lebih berperan. Akibatnya, ketika manusia mulai hidup bermasyarakat, timbul pertentangan kepentingan satu dengan yang lainnya. Agar tidak terjadi pertentangan terus-menerus dibuatlah perjanjian secara sukarela di antara rakyat. Baru setelah itu, diadakan perjanjian berikutnya, berupa perjanjian penaklukan oleh raja. Dengan adanya perjanjian itu, berarti tidak ada kekuasaan yang absolut. Semua kekuasaan itu dibatasi oleh Tuhan, hukum alam, kebiasaan, dari tujuan dan negara yang didirikan.

Karangan Pufendorf tentang dasar-dasar hukum alam dan hukum antarnegara memberikan pembedaan yang tegas antara hukum dan moral (pendapat ini jelas lebih dekat ke aliran Positivisme Hukum daripada Hukum Alam). Schmid menyatakan, karangan Pufendorf justru penting karena pembedaan tersebut. Hukum alam yang lahir

dari faktor-faktor yang bersifat takdir dan berdasarkan sifat manusia yang fitri, seperti naluri, akan terdesak ke belakang. Di sisi lain pikiran tentang perundang-undangan akan maju ke depan. Adapun yang dimaksud dengan undang-undang di sini tidak lain adalah perintah dari penguasa.

Sementara itu, menurut Thomasius, manusia hidup dengan bermacam-macam naluri yang bertentangan satu dengan yang lain. Karena itu diperlukan baginya aturan-aturan yang mengikat, agar ia mendapat kepastian dalam tindakan-tindakannya, baik ke dalam maupun ke luar. Dengan demikian, dalam ajarannya tentang hukum alam, Thomasius sampai kepada pengertian tentang ukuran, sebagaimana Thomas Aquinas juga mengakuinya dalam hukum alamnya.

Apabila ukuran itu bertalian dengan batin manusia, ia adalah aturan kesusilaan, apabila ia memperhatikan tindakan-tindakan lahiriah, ia merupakan aturan hukum. Jika hendak diperlakukan, aturan hukum ini harus disertai dengan paksaan. Tentu saja yang dimaksud oleh Thomasius di sini adalah paksaan dari pihak penguasa. Karangan terpenting Pufendorf berjudul *Fundamenta Juris Nature et Gentium*.

- *Immanuel Kant (1724-1804)*

Filsafat Kant dikenal sebagai filsafat kritis, sebagai lawan dan filsafat dogmatis. Sekalipun demikian, sesungguhnya filsafat kritis dan Kant tersebut adalah periode kedua dari pemikiran Kant.

Seperti diungkapkan oleh Bertens kehidupan Kant sebagai filsuf dapat dibagi atas dua periode, yakni zaman prakritis dan zaman kritis. Dalam zaman prakritis, Kant menganut pendirian rasionalistis yang dilancarkan oleh Wolff dan kawan-kawannya. Akibat pengaruh dari

David Hume berangsur-angsur Kant meninggalkan rasionalismenya. Ia sendiri mengatakan bahwa Hume lah yang membangunkan dia dari tidur dogmatismenya. Setelah itu, Kant mulai mengubah pandangan filsafatnya menjadi pandangan yang bersifat kritis.

Hume sendiri dalam filsafat dikenal sebagai tokoh empirisme, suatu aliran yang bertentangan dengan rasionalisme. Empirisme berpendapat bahwa sumber pengetahuan manusia bukan rasio, melainkan pengalaman (empiri), tepatnya pengalaman yang berasal dari pengenalan inderawi.

Filsafat Kant merupakan sintesis dari rasionalisme dan empirisme itu. Kritisisme adalah filsafat yang memulai perjalanannya dengan terlebih dulu menyelidiki kemampuan dan batas-batas rasio. Kant adalah filsuf pertama yang mengusahakan penyelidikan ini. Para filsuf yang tergolong dalam dogmatisme sebelumnya meyakini kemampuan rasio tanpa penyelidikan lebih dulu. Kant menyelidiki unsur-unsur mana dalam pemikiran manusia yang berasal dari rasio (sudah ada terlebih dulu tanpa dibantu oleh pengalaman) dan mana yang murni berasal dari empiri.

Ada tiga buku utama yang menjadi tempat Kant mengungkapkan pandangan filsafatnya, yaitu: (1) *Kritik der reinen Vernunft* (1781) atau "Kritik atas Rasio Murni", (2) *Kritik der praktischen Vernunft* (1788) atau "Kritik atas Rasio Praktis", dan (3) *Kritik der Urteilskraft* (1790) atau "Kritik atas Daya Pertimbangan". Rasio murni akan melahirkan ilmu pengetahuan, dan rasio praktis melahirkan etika, sedangkan daya pertimbangan melahirkan kesenian. Bagi Kant, titik berat dan kritisismenya ada pada kritik yang pertama, yakni pada rasio yang murni.

Pengikut Kant dikenal dengan sebutan kaum Kantian. Selain buku-buku yang disebutkan di muka, buku yang juga penting dan Kant

adalah *Metaphysische Anfangsgrunde der Rechtslehre*.

2. Positivisme Hukum

Positivisme Hukum (Aliran Hukum Positif) memandang perlu memisahkan secara tegas antara hukum dan moral (antara hukum yang berlaku dan hukum yang seharusnya, antara *das Sein* dan *das Sollen*). Dalam kaca mata positivis, tiada hukum lain kecuali perintah penguasa (*law is a command of the lawgivers*). Bahkan, bagian dari Aliran Hukum Positif yang dikenal dengan nama Legisme, berpendapat lebih tegas, bahwa hukum itu identik dengan undang-undang.

Positivisme Hukum dapat dibedakan dalam dua corak: (1) Aliran Hukum Positif Analitis (*Analytical jurisprudence*), dan (2) Aliran Hukum Murni (*Reine Rechtslehre*). Aliran Hukum Positif yang pertama dipelopori oleh John Austin, dan aliran yang kedua oleh Hans Kelsen.

a. Aliran Hukum Positif Analitis: John Austin (1790-1859)

Hukum adalah perintah dari penguasa negara. Hakikat hukum sendiri, menurut Austin, terletak pada unsur "perintah" itu. Hukum dipandang sebagai suatu sistem yang tetap, logis, dan tertutup. Dalam bukunya *The Province of Jurisprudence Determined*, Austin menyatakan, "*A law is a command which obliges a person or persons.... Laws and other commands are said to proceed from superiors, and to bind or oblige inferiors.*"

Lebih jauh Austin menjelaskan, pihak superior itulah yang menentukan apa yang diperbolehkan. Kekuasaan dan superior itu memaksa orang lain untuk taat. Ia memberlakukan hukum dengan cara menakut-nakuti, dan mengarahkan tingkah laku orang lain ke

arah yang diinginkannya. Hukum adalah perintah yang memaksa, yang dapat saja bijaksana dan adil, atau sebaliknya.

Austin pertama-tama membedakan hukum dalam dua jenis: (1) hukum dan Tuhan untuk manusia (*the divine laws*), dan (2) hukum yang dibuat oleh manusia. Mengenai hukum yang dibuat oleh manusia ini dapat dibedakan lagi dalam: (1) hukum yang sebenarnya, dan (2) hukum yang tidak sebenarnya. Hukum dalam arti yang sebenarnya ini (disebut juga hukum positif) meliputi hukum yang dibuat oleh penguasa dan hukum yang disusun oleh manusia secara individu untuk melaksanakan hak-hak yang diberikan kepadanya. Hukum yang tidak sebenarnya adalah hukum yang tidak dibuat oleh penguasa, sehingga tidak memenuhi persyaratan sebagai hukum, seperti ketentuan dari suatu organisasi olahraga. Hukum yang sebenarnya memiliki empat unsur, yaitu: (1) perintah (*command*), (2) sanksi (*sanction*), (3) kewajiban (*duly*), dan (4) kedaulatan (*sovereignty*). Buku terpenting yang pernah ditulis Austin adalah *The Province of Jurisprudence Determined*, dan ajarannya dikenal dengan sebutan *The Imperative School*.

b. Aliran Hukum Murni: Hans Kelsen (1881-1973)

Menurut Kelsen, hukum harus dibersihkan dari anasir-anasir yang nonyuridis, seperti unsur sosiologis, politis, historis, bahkan etis. Pemikiran inilah yang dikenal dengan Teori Hukum Murni (*Reine Rechtslehre*) dan Kelsen. Jadi, hukum adalah suatu *Sollenskategorie* (kategori keharusan/ideal), bukan *Seinskategorie* (kategori faktual).

Baginya, hukum adalah suatu keharusan yang mengatur tingkah laku manusia sebagai makhluk rasional. Dalam hal ini yang dipersoalkan oleh hukum bukanlah "bagaimana hukum itu seharusnya"

(*what the law ought to be*), tetapi "apa hukumnya" (*what the law is*). Dengan demikian, walaupun hukum itu *Sollenkategorie*, yang dipakai adalah hukum positif (*ius constitutum*), bukan yang dicita-citakan (*ius constituendum*).

Pada dasarnya pemikiran Kelsen sangat dekat dengan pemikiran Austin, walaupun Kelsen mengatakan bahwa waktu ia mulai mengembangkan teori-teorinya, ia sama sekali tidak mengetahui karya Austin. Walaupun demikian, asal usul filosofis antara pemikiran Kelsen dan Austin berbeda. Kelsen mendasarkan pemikirannya pada Neokantianisme, sedangkan Austin pada Utilitarianisme.

Kelsen dimasukkan sebagai kaum Neokantian karena ia menggunakan pemikiran Kant tentang pemisahan antara bentuk dan isi. Bagi Kelsen, hukum berurusan dengan bentuk (*forma*), bukan isi (*materia*). Jadi, keadilan sebagai isi hukum berada di luar hukum. Suatu hukum dengan demikian dapat saja tidak adil, tetapi ia tetaplah hukum karena dikeluarkan oleh penguasa.

Di sisi lain, Kelsen pun mengakui bahwa hukum positif itu pada kenyataannya dapat saja menjadi tidak efektif lagi. Ini biasanya terjadi karena kepentingan masyarakat yang diatur sudah tidak ada, dan biasanya dalam keadaan demikian, penguasa pun tidak akan memaksakan penerapannya. Dalam hukum pidana, misalnya, keadaan yang dilukiskan Kelsen seperti itu dikenal dengan istilah dekriminalisasi dan depenalisasi, sehingga suatu ketentuan dalam hukum positif menjadi tidak mempunyai daya berlaku lagi, terutama secara sosiologis.

Kelsen, selain dikenal sebagai pencetus Teori Hukum Murni, juga dianggap berjasa mengembangkan Teori Jenjang (*Stufentheorie*) yang semula dikemukakan oleh Adolf Merki. Teori ini melihat hukum sebagai suatu sistem yang terdiri dari susunan norma berbentuk piramida.

Norma yang lebih rendah memperoleh kekuatannya dari suatu norma yang lebih tinggi. Semakin tinggi suatu norma, akan semakin abstrak sifatnya, dan sebaliknya, semakin rendah kedudukannya, akan semakin konkret norma tersebut. Norma yang paling tinggi, yang menduduki puncak piramida, disebut oleh Kelsen dengan nama *Grundnorm* (norma dasar) atau *Ursprungnorm*.

Teori jenjang dari Kelsen ini kemudian dikembangkan lagi oleh muridnya bernama Hans Nawiasky. Berbeda dengan Kelsen, Nawiasky mengkhususkan pembahasannya pada norma hukum saja. Sebagai penganut aliran hukum positif, hukum di sini pun diartikannya identik dengan perundang-undangan (peraturan yang dikeluarkan oleh penguasa). Teori dan Nawiasky disebut *die Lehre von dem Stufenaufbau der Rechtsordnung*.

Karya penting Hans Kelsen antara lain berjudul: (1) *The Pure Theory of Law*, dan (2) *General Theory of Law and State*. Ajaran yang dikemukakan oleh Kelsen acapkali disebut Mazhab Wina.

Sistem hukum Indonesia pada dasarnya menganut teori yang dikembangkan oleh Hans Kelsen dan Hans Nawiasky tersebut. Hal ini tampak jelas dalam Ketetapan MPRS Nomor XX/MPRS/1966 tentang Memorandum DPR-GR Mengenai Sumber Tertib Hukum Republik Indonesia dan Tata Urutan Peraturan Perundangan Republik Indonesia. Ketetapan MPRS tersebut diperkuat lagi dengan Ketetapan MPR Nomor V/MPR/1973 tentang Peninjauan Produk-produk yang Berupa Ketetapan-ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara Republik Indonesia dan Ketetapan MPR Nomor IX/MPR/1978 tentang Perlunya Penyempurnaan yang Termaktub dalam Pasal 3 Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor V/MPR/1973.

Dua ketetapan yang disebutkan terakhir memperkuat ke berlakuan Ketetapan MPRS Nomor XX/MPRS/1966, sekalipun dengan catatan "perlu disempurnakan" Sayangnya, penyempurnaan yang diamanatkan oleh dua ketetapan tersebut sampai sekarang belum optimal, sekalipun sudah diberlakukan Ketetapan MPR Nomor III/MPR/2000 (lihat lampiran II buku ini). Beberapa ahli hukum, seperti A. Hamid S. Attamimi, telah mencoba memberikan beberapa catatan untuk menyempurnakan Ketetapan MPRS Nomor XX/Mpp/1966 Pembahasan mengenai hal ini akan dibicarakan dalam Bab VI buku ini.

3. Utilitarianisme

Utilitarianisme atau Utilisme adalah aliran yang meletakkan kemanfaatan sebagai tujuan utama hukum. Kemanfaatan di sini diartikan sebagai kebahagiaan (*happiness*). Jadi, baik buruk atau adil tidaknya suatu hukum, bergantung kepada apakah hukum itu memberikan kebahagiaan kepada manusia atau tidak.

Kebahagiaan ini selayaknya dapat dirasakan oleh setiap individu. Tetapi jika tidak mungkin tercapai (dan pasti tidak mungkin), diupayakan agar kebahagiaan itu dinikmati oleh sebanyak mungkin individu dalam masyarakat (bangsa) tersebut (*the greatest happiness for the greatest number of people*).

Aliran ini sesungguhnya dapat pula dimasukkan ke dalam Positivisme Hukum, mengingat paham ini pada akhirnya sampai pada kesimpulan bahwa tujuan hukum adalah menciptakan ketertiban masyarakat, di samping untuk memberikan manfaat yang sebesar-besarnya kepada jumlah orang yang terbanyak. ini berarti hukum merupakan pencerminan perintah penguasa juga, bukan pencerminan dan rasio semata.

Pendukung Utilitarianisme yang paling penting adalah Jeremy Bentham, John Stuart Mill, dan Rudolf von Jhering.

- *Jeremy Bentham (1748-1832)*

Bentham berpendapat bahwa alam memberikan kebahagiaan dan kesusahan. Manusia selalu berusaha memperbanyak kebahagiaan dan mengurangi kesusahannya. Kebaikan adalah kebahagiaan, dan kejahatan adalah kesusahan. Ada keterkaitan yang erat antara kebaikan dan kejahatan dengan kebahagiaan dan kesusahan. Tugas hukum adalah memelihara kebaikan dan mencegah kejahatan. Tegasnya, memelihara kegunaan.

Pandangan Bentham sebenarnya beranjak dari perhatiannya yang besar terhadap individu. Ia menginginkan agar hukum pertama-tama dapat memberikan jaminan kebahagiaan kepada individu-individu, bukan langsung ke masyarakat secara keseluruhan. Walaupun demikian, Bentham tidak menyangkal bahwa di samping kepentingan individu, kepentingan masyarakat pun perlu diperhatikan. Agar tidak terjadi bentrokan, kepentingan individu dalam mengejar kebahagiaan sebesar-besarnya itu perlu dibatasi. Jika tidak, akan terjadi apa yang disebut *homo homini lupus* (manusia menjadi serigala bagi manusia yang lain).

Untuk menyeimbangkan antarkedepentingan (individu dan masyarakat), Bentham menyarankan agar ada "simpati" dan tiap-tiap individu. Walaupun demikian, titik berat perhatian harus tetap pada individu itu, karena apabila setiap individu telah memperoleh kebahagiaannya, dengan sendirinya kebahagiaan (kesejahteraan) masyarakat akan dapat diwujudkan secara simultan.

Pemidanaan, menurut Bentham, harus bersifat spesifik untuk tiap kejahatan, dan berapa kerasnya pidana itu tidak boleh melebihi jumlah

yang dibutuhkan untuk mencegah dilakukannya penyerangan-penyerangan tertentu. Pidana hanya bisa diterima apabila ia memberikan harapan bagi tercegahnya kejahatan yang lebih besar. Ajaran seperti ini didasarkan atas *hedonistic utilitarianisme*.

Ada dua kekurangan pemikiran Bentham yang dicatat oleh Friedmann. Pertama, rasionalisme Bentham yang abstrak dan doktriner mencegahnya melihat individu sebagai keseluruhan yang kompleks. Ini menyebabkannya terlalu melebih-lebihkan kekuasaan pembuat undang-undang dan meremehkan perlunya individualisasi kebijakan dan keluwesan dalam penerapan hukum. Ia juga terlalu yakin dengan kemungkinan kodifikasi ilmiah yang lengkap melalui prinsip-prinsip yang rasional, sehingga ia tidak lagi menghiraukan perbedaan-perbedaan nasional atau historis. Padahal, pengalaman terhadap kodifikasi di berbagai negara menunjukkan, bahwa penafsiran yang elastis dan bebas dari hakim senantiasa dibutuhkan. Kelemahan kedua adalah kegagalan Bentham untuk menjelaskan konsepsinya sendiri mengenai keseimbangan antara kepentingan individu dan masyarakat.

Tulisan-tulisan Bentham (aslinya dalam bahasa Prancis) antara lain berjudul: (1) *An Introduction to the Principles of Moral and Legislation*, (2) *Theory of Legislation, Principles of the Civil Code*, (3) *A Fragment on Government*, (4) *Constitutional Code* (dua volume), (5) *The Rationale of Judicial Evidence* (editor: John Stuart Mill), (6) *Of Laws in General* (editor: H.L.A. Hart).

- *John Stuart Mill (1806-1873)*

Pemikiran Mill banyak dipengaruhi oleh pertimbangan psikologis, yang pada awalnya dikembangkan oleh ayahnya sendiri, James Mill. Ia menyatakan bahwa tujuan manusia adalah kebahagiaan. Manusia

berusaha memperoleh kebahagiaan itu melalui hal-hal yang membangkitkan nafsunya. Jadi, yang ingin dicapai oleh manusia itu bukanlah benda atau sesuatu hal tertentu, melainkan kebahagiaan yang dapat ditimbulkannya.

Dalam sejarah filsafat, Mill sering digolongkan sebagai penganut Positivisme Hukum. Hal ini dapat dimengerti karena Mill sangat dipengaruhi oleh pemikiran Positivisme dan Auguste Comte. Walaupun demikian, Mill tidak setuju dengan Comte yang menyatakan bahwa psikologi bukanlah ilmu.

Bagi Mill, psikologi justru merupakan ilmu yang paling fundamental. Psikologi mempelajari penginderaan-penginderaan (*sensations*) dan cara susunannya. Susunan penginderaan-penginderaan terjadi menurut asosiasi. Psikologi harus memperlihatkan bagaimana asosiasi penginderaan satu dengan penginderaan lain diadakan menurut hukum-hukum tetap. Itulah sebabnya psikologi merupakan dasar bagi semua ilmu lain, termasuk juga logika.

Menurut Friedmann peran Mill dalam ilmu hukum terletak dalam penyelidikannya mengenai hubungan antara keadilan, kegunaan, kepentingan individu, dan kepentingan umum. Mill menolak pandangan Bentham yang berasumsi bahwa antara kepentingan individu dan kepentingan umum tidak ada pertentangan. Mill juga menolak cara pandang Immanuel Kant yang mengajarkan agar individu harus bersimpati pada kepentingan umum. Karena menurut Mill, tidaklah dapat dimengerti, mengapa individu harus mengekang usaha-usahnya untuk kebahagiaan, demi kepentingan anggota-anggota lain dari masyarakat?

Dalam menjawab semua itu, Mill lalu menganalisis hubungan antara kegunaan dan keadilan. Pada hakikatnya, perasaan individu akan keadilan akan membuat individu itu menyesal dan ingin

membalas dendam kepada tiap yang tidak menyenangkannya. Rasa sesal dan keinginan demikian dapat diperbaiki dengan perasaan sosialnya (di sini tampak bahwa Mill menelaah masalah ini dengan kacamata psikologi). Seperti dikutip oleh Friedmann Mill menyatakan bahwa orang-orang yang baik menyesalkan tindakan yang tidak baik terhadap masyarakat, walaupun tidak mengenai dirinya sendiri. Sebaliknya, orang-orang yang baik tidak menyesalkan perbuatan tidak baik terhadap diri sendiri, walaupun menimbulkan rasa sakit, kecuali kalau masyarakat bermaksud menindasnya. Apa yang digambarkan tersebut merupakan ungkapan dari rasa adil. Ia berpendapat bahwa perilaku kita akan sedemikian rupa, sehingga semua makhluk berakal dapat menyesuaikan keuntungan dengan kepentingan mereka bersama. "Nafsu binatang untuk menolak atau membalas perbuatan jahat yang melukai atau yang merugikan diri sendiri" bertambah, dan dengan demikian "memperbaiki akhlak". Penonjolan diri dari kesadaran atas kebaikan bersama bergabung dengan rasa adil. Karangan Mill yang menonjol antara lain berjudul *On Liberty*.

- *Rudolf von Jhering (1818-1892)*

Ajaran Bentham dikenal sebagai Utilitarianisme individual, sedangkan rekannya Rudolf von Jhering (dalam beberapa buku ditulis "Ihening") mengembangkan ajaran yang bersifat sosial. Teori von Jhering merupakan gabungan antara teori Bentham, Stuart Mill, dan Positivisme Hukum dan John Austin.

Mula-mula von Jhering menganut Mazhab Sejarah yang dipelopori von Savigny dan Puchta, tetapi lama-kelamaan ia melepaskan diri, bahkan menentang pandangan von Savigny tentang hukum Romawi. Perlu diketahui bahwa pemikiran yang gemilang dari Jhering memang timbul setelah ia melakukan studi yang mendalam tentang

hukum Romawi. Huijbers memasukkan Jhering sebagai salah satu tokoh penting Positivisme Hukum.

Menurut von Savigny, seluruh hukum Romawi merupakan pernyataan jiwa bangsa Romawi, dan karenanya merupakan hukum nasional. Hal ini dibantah oleh von Jhering. Seperti dalam hidup sebagai perkembangan biologis, senantiasa terdapat asimilasi dari unsur-unsur yang mempengaruhinya, demikian pula halnya dalam bidang kebudayaan karena pergaulan intensif antarbangsa terdapat asimilasi pandangan-pandangan dan kebiasaan-kebiasaan. Hukum Romawi dalam perkembangannya berfungsi sebagai ilustrasi kebenaran tersebut. Sudah barang tentu lapisan tertua hukum Romawi bersifat nasional, tetapi pada tingkat-tingkat perkembangannya yang lebih lanjut hukum itu makin mendapat ciri-ciri universal. Inilah jalan biasa dalam perkembangan suatu sistem hukum; ciri-ciri hukum lain makin diasimilasikan dalam hukum rasional, sehingga hukum yang pada mulanya nasional makin mejadi hukum universal. Dengan mengemukakan gagasan ini, von Jhering mendukung pandangan von Savigny bahwa hukum Romawi dapat digunakan sebagai dasar hukum nasional Jerman, tetapi alasannya berlainan. Hukum Romawi dapat menjadi dasar hukum Jerman bukan karena hukum Romawi itu bersifat nasional, tetapi justru karena hukum Romawi dalam perkembangannya sudah berhadapan dengan banyak aturan hidup lain, sehingga hukum itu lebih bersifat universal daripada nasional. Pertimbangan ini diperkuat oleh pandangan von Jhering mengenai timbulnya hukum. Menurut von Savigny, hukum timbul dari jiwa bangsa secara spontan, tetapi menurut von Jhering hal ini tidak dapat dibenarkan.

Bagi Jhering, tujuan hukum adalah untuk melindungi kepentingan-kepentingan. Dalam mendefinisikan "kepentingan" ia

mengikuti Bentham, dengan melukiskannya sebagai pengejaran kesenangan dan menghindari penderitaan, tetapi kepentingan individu dijadikan bagian dari tujuan sosial dengan menghubungkan tujuan pribadi seseorang dengan kepentingan-kepentingan orang lain.

Karya-karya Jhering antara lain berjudul: (1) *Der Zweck im Recht*, (2) *Scherz und Ernst in der Jurisprudenz*, (3) *Der Schuldmoment im römischen Privatrecht*.

4. Mazhab Sejarah

Mazhab Sejarah (*Historische Rechtsschule*) merupakan reaksi terhadap tiga hal yaitu:

- a. Rasionalisme abad ke-18 yang didasarkan atas hukum alam, kekuatan akal, dan prinsip-prinsip dasar yang Semuanya berperan pada filsafat hukum, dengan terutama mengandalkan jalan pikiran deduktif tanpa memperhatikan fakta sejarah, kekhususan dan kondisi nasional;
- b. Semangat Revolusi Prancis yang menentang wewenang tradisi dengan misi kosmopolitannya (kepercayaan kepada rasio dan daya kekuatan tekad manusia untuk mengatasi lingkungannya), yaitu seruannya ke segala penjuru dunia (Soekanto, 1979: 26);
- c. Pendapat yang berkembang saat itu yang melarang hakim menafsirkan hukum karena undang-undang dianggap dapat memecahkan semua masalah hukum. *Code Civil* dinyatakan sebagai kehendak legislatif dan harus dianggap sebagai suatu sistem hukum yang harus disimpan dengan baik sebagai sesuatu yang suci karena berasal dari alasan-alasan yang murni.

Di samping itu, terdapat faktor lain, yaitu masalah kodifikasi hukum Jerman setelah berakhirnya masa Napoleon Bonaparte, yang

diusulkan oleh Thibaut guru besar pada Universitas Heidelberg di Jerman dalam tulisannya yang terbit tahun 1814, berjudul *Über die Notwendigkeit eines Allgemeinen Bürgerlichen Rechts für Deutschland* (Tentang Keharusan Suatu Hukum Perdata bagi Jerman). Karena dipengaruhi oleh keinginannya akan kesatuan negara, ia menyatakan keberatan terhadap hukum yang tumbuh berdasarkan sejarah. Hukum itu sukar untuk diselidiki, sedangkan jumlah sumbernya bertambah banyak sepanjang masa, Sehingga hilanglah keseluruhan gambaran darinya. Karena itulah harus diadakan perubahan yang tegas dengan jalan penyusunan undang-undang dalam kitab. Hal ini merupakan kebanggaan Jerman. Keberatan yang dikemukakan ialah bahwa di berbagai daerah, hukum itu harus disesuaikan dengan keadaan setempat yang khas dan bahwa orang harus menghormati apa yang dijadikan adat, tidak dapat mengimbangi keuntungan yang dibawa olehnya. Sudah saatnya melaksanakan sesuatu yang luar biasa yang mungkin direalisasikan.

Sebagaimana diutarakan sebelumnya, abad ke-18 adalah abad rasionalisme. Pemikiran rasionalisme mengajarkan universalisme dalam cara berpikir. Cara pandang inilah yang menjadi salah satu penyebab munculnya Mazhab Sejarah, yang menentang universalisme.

Mazhab Sejarah juga timbul sejalan dengan gerakan nasionalisme di Eropa. Jika sebelumnya para ahli hukum memfokuskan perhatiannya pada individu, penganut Mazhab Sejarah sudah mengarah kepada bangsa, tepatnya jiwa bangsa (*Volksgeist*).

Tokoh-tokoh penting Mazhab Sejarah adalah von Savigny, Puchta, dan Henry Sumner Maine.

- *Friedrich Karl von Savigny (1770-1861)*

Savigny menganalogikan timbulnya hukum itu dengan timbulnya bahasa suatu bangsa. Masing-masing bangsa memiliki ciri yang khusus dalam berbahasa. Hukum pun demikian. Karena tidak ada bahasa yang universal, tiada pula hukum yang universal. Pandangannya ini jelas menolak cara berpikir penganut Aliran Hukum Alam.

Hukum timbul, menurut Savigny, bukan karena perintah penguasa atau karena kebiasaan, tetapi karena perasaan keadilan yang terletak di dalam jiwa bangsa itu (instinktif). Jiwa bangsa (*Volksgeist*) itulah yang menjadi sumber hukum. Seperti diungkapkannya, "*Law is an expression of the common consciousness or spirit of people.*" Hukum tidak dibuat, tetapi ia tumbuh dan berkembang bersama masyarakat (*DasRechts wird nicht gemacht, es ist und wird mit dem Volke*). Pendapat Savigny seperti ini bertolak belakang pula dengan pandangan Positivisme Hukum. Ia mengingatkan, untuk membangun hukum, studi terhadap sejarah suatu bangsa mutlak perlu dilakukan.

Paton memberikan sejumlah catatan terhadap pemikiran Savigny sebagai berikut: (1) jangan sampai kepentingan dari golongan masyarakat tertentu dinyatakan sebagai *Volksgeist* dari masyarakat secara keseluruhannya; (2) tidak selamanya peraturan perundang-undangan itu timbul begitu saja, karena dalam kenyataannya banyak ketentuan mengenai serikat kerja di Inggris yang tidak akan terbentuk tanpa perjuangan keras; (3) jangan sampai peranan hakim dan ahli hukum lainnya tidak mendapat perhatian, karena walaupun *Volksgeist* itu dapat menjadi bahan kasarnya, tetap saja perlu ada yang menyusunnya kembali untuk diproses menjadi bentuk hukum; (4) dalam banyak kasus, peniruan memainkan peranan yang lebih besar daripada yang diakui penganut Mazhab Sejarah. Banyak bangsa yang

dengan sadar mengambil alih hukum Romawi dan mendapat pengaruh dari hukum Prancis.

Patut pula dicatat, walaupun Savigny menyatakan bahwa hukum itu tidak muncul dan kebiasaan, pengejawantahan yang paling konkret dan *Volksgeist* itu dalam kenyataannya adalah kebiasaan yang tumbuh dalam kehidupan masyarakat. Tentu saja pengertian "kebiasaan" di sini adalah kebiasaan yang berangkat dari tata nilai yang baik, yang dipilih secara selektif.

- *Puchta (1798-1846,)*

Puchta adalah murid von Savigny yang mengembangkan lebih lanjut pemikiran gurunya. Sama dengan Savigny, ia berpendapat bahwa hukum suatu bangsa terikat pada jiwa bangsa (*Volksgeist*) yang bersangkutan.

Hukum tersebut, menurut Puchta, dapat berbentuk: (1) langsung berupa adat istiadat, (2) melalui Undang-Undang (3) melalui ilmu hukum dalam bentuk karya para ahli hukum. Lebih lanjut Puchta membedakan pengertian "bangsa" ini dalam dua jenis: (1) bangsa dalam pengertian etnis, yang disebutnya "bangsa alam", dan (2) bangsa dalam arti nasional sebagai kesatuan organis yang membentuk satu negara. Ada pun yang memiliki hukum yang sah hanyalah bangsa dalam pengertian nasional (negara), sedangkan "bangsa alam" memiliki hukum sebagai keyakinan belaka.

Menurut Puchta, keyakinan hukum yang hidup dalam jiwa bangsa harus disahkan melalui kehendak umum masyarakat yang terorganisasi dalam negara. Negara mengesahkan hukum itu dengan membentuk undang-undang. Puchta mengutamakan pembentukan hukum dalam negara sedemikian rupa, sehingga akhirnya tidak ada

tempat lagi bagi sumber-sumber hukum lainnya, yakni praktik hukum dalam adat istiadat bangsa dan pengolahan ilmiah hukum oleh ahli-ahli hukum. Adat istiadat bangsa hanya berlaku sebagai hukum sesudah disahkan oleh negara. Sama halnya dengan pengolahan hukum oleh kaum yuris, pikiran-pikiran mereka tentang hukum memerlukan pengesahan negara supaya berlaku sebagai hukum. Di lain pihak, yang berkuasa dalam negara tidak membutuhkan dukungan apa pun. Ia berhak untuk membentuk undang-undang tanpa bantuan kaum yuris, tanpa menghiraukan apa yang hidup dalam jiwa orang dan dipraktikkan sebagai adat istiadat. Oleh karena itu, menurut Huijbers pemikiran Puchta ini sebenarnya tidak jauh dari Teori Absolutisme Negara dan Positivisme Yuridis. Buku Puchta yang terkenal berjudul *Gewohnheitsrecht*.

- *Henry Sumner Maine (1822-1888)*

Maine banyak dipengaruhi oleh pemikiran von Savigny, Sehingga ia dianggap sebagai pelopor Mazhab Sejarah di Inggris. Pemikiran Savigny tersebut kemudian dikembangkan lebih lanjut oleh Maine dalam berbagai penelitian yang dilakukannya. Salah satu penelitiannya yang terkenal adalah tentang studi perbandingan perkembangan lembaga-lembaga hukum yang ada pada masyarakat sederhana dan masyarakat yang telah maju, yang dilakukannya berdasarkan pendekatan sejarah. Kesimpulan penelitian itu kembali memperkuat pemikiran von Savigny, yang membuktikan adanya pola evolusi pada berbagai masyarakat dalam situasi sejarah yang sama.

Sumbangan Maine bagi studi hukum dalam masyarakat, terutama tampak pada penerapan metode empiris, sistematis, dan sejarah untuk menarik kesimpulan-kesimpulan umum. Pendekatan ilmiahnya jauh berbeda dengan pendekatan yang lazim dipergunakan dalam

pemikiran-pemikiran filosofis dan spekulatif. Karya Maine yang penting berjudul: (1) *Ancient Law*, dan (2) *Early Law and Custom*.

5. *Sociological Jurisprudence*

Istilah *sociological* dalam menamai aliran ini, menurut Paton kurang tepat dan dapat menimbulkan kekacauan. Ia lebih senang menggunakan istilah "metode fungsional". Oleh karena itu, ada pula yang menyebut *Sociological Jurisprudence* ini dengan *Functional Anthropological*. Dengan menggunakan istilah "metode fungsional" seperti diungkapkan di atas, Paton ingin menghindari kerancuan antara *Sociological Jurisprudence* dan sosiologi hukum (*the sociology of law*).

Menurut Lily Rasjidi perbedaan antara *Sociological Jurisprudence* dan sosiologi hukum adalah sebagai berikut. Pertama, *Sociological Jurisprudence* adalah nama aliran dalam filsafat hukum, sedangkan sosiologi hukum adalah Cabang dari sosiologi. Kedua, walaupun objek yang dipelajari oleh keduanya adalah tentang pengaruh timbal balik antara hukum dan masyarakat, namun pendekatannya berbeda. *Sociological Jurisprudence* menggunakan pendekatan hukum ke masyarakat, sedangkan sosiologi hukum memilih pendekatan dari masyarakat ke hukum.

Perbedaan yang mencolok antara kedua hal tersebut adalah bahwa sosiologi hukum berusaha menciptakan suatu ilmu mengenai kehidupan sosial sebagai suatu keseluruhan dan pembahasannya meliputi bagian terbesar dan sosiologi (secara umum) dan ilmu politik. Titik berat penyelidikan sosiologi hukum terletak pada masyarakat dan hukum suatu manifestasi semata, sedangkan *Sociological Jurisprudence* (seperti yang dikemukakan Pound) menitikberatkan pada hukum dan memandang masyarakat dalam hubungannya dengan hukum.

Menurut aliran *Sociological Jurisprudence* ini, hukum yang baik haruslah hukum yang sesuai dengan hukum yang hidup di masyarakat. Aliran ini memisahkan secara tegas antara hukum positif (*the positive law*) dan hukum yang hidup (*the living law*). Aliran ini timbul dari proses dialektika antara (tesis) Positivisme Hukum dan (antitesis) Mazhab Sejarah.

Sebagaimana diketahui, Positivisme Hukum memandang tiada hukum kecuali perintah yang diberikan penguasa (*law is a command of lawgivers*), sebaliknya Mazhab Sejarah menyatakan hukum timbul dan berkembang bersama dengan masyarakat. Aliran pertama mementingkan akal, sementara aliran yang kedua lebih mementingkan pengalaman, dan *Sociological Jurisprudence* menganggap keduanya sama pentingnya.

Aliran *Sociological Jurisprudence* ini memiliki pengaruh yang sangat luas dalam pembangunan hukum Indonesia. Tokoh-tokoh aliran *Sociological Jurisprudence* antara lain adalah Eugen Ehrlich dan Roscoe Pound.

- *Eugen Ehrlich (1862-1922)*

Eugen Ehrlich dapat dianggap sebagai pelopor aliran *Sociological Jurisprudence*, khususnya di Eropa. Ia adalah seorang ahli hukum dan Austria dan tokoh pertama yang meninjau hukum dari sudut sosiologi.

Ehrlich melihat ada perbedaan antara hukum positif di satu pihak dengan hukum yang hidup dalam masyarakat (*living law*) di lain pihak. Menurutnya, hukum positif baru akan memiliki daya berlaku yang efektif apabila berisikan, atau selaras dengan hukum yang hidup dalam masyarakat tadi. Di sini jelas bahwa Ehrlich berbeda pendapat dengan penganut Positivisme Hukum.

Bab Empat

Beberapa Permasalahan dalam Filsafat Hukum

A. Konsep Keadilan dan Hukum

1. Konsep Keadilan John Rawls

a. Mengenal John Rawls

Ketika berbicara tentang konsep keadilan, tentunya para pakar ilmu filsafat, hukum, ekonomi, dan politik di seluruh belahan dunia, tidak akan melewati pelbagai teori yang dikemukakan oleh John Rawls. Melalui karya-karyanya, seperti *A Theory of Justice*, *Political Liberalism*, dan *The Law of Peoples*,⁸¹ Rawls dikenal sebagai salah seorang filsuf Amerika kenamaan di akhir abad ke-20. Didasari oleh telaah pemikiran lintas disiplin ilmu secara mendalam, John Rawls dipercaya sebagai salah seorang yang memberi pengaruh pemikiran cukup besar terhadap diskursus mengenai nilai-nilai keadilan hingga saat ini.

Pemilik nama lengkap **John Borden (Bordley) Rawls** ini dilahirkan di Baltimore, Maryland, Amerika Serikat pada 21 Februari

81 Rawls, John, *A Theory of Justice*, edisi revisi, Belknap Press, Cambridge, 2005. Yang diterjemahkan ke dalam Bahasa Indonesia: *Teori Keadilan: Dasar-dasar Filsafat Politik Untuk Mewujudkan Kesejahteraan Sosial Dalam Negara*, Pustaka Pelajar: Yogyakarta, 2006.

1921 dari pasangan William Lee Rawls dan Anna Abel Stump. Di usia remajanya, Rawls sempat bersekolah di Baltimore untuk beberapa saat dan kemudian pindah pada sekolah keagamaan di Connecticut. Walaupun keluarganya hidup dalam keadaan yang mumpuni, John Rawls mengalami dua peristiwa yang cukup menyedihkan di masa mudanya. Dalam dua tahun berturut-turut, dua adik laki-lakinya meninggal akibat penyakit yang ditularkan darinya, yaitu *diphtheria* dan *pneumonia*. Rawls amat merasa bersalah atas terjadinya peristiwa tersebut. Namun demikian, kakak laki-lakinya yang dikenal sebagai seorang atlet ternama di Princeton University selalu memberikan semangat dan dorongan moral kepada Rawls. Akhirnya, setelah berhasil menyelesaikan sekolahnya, John Rawls menyusul jejak kakaknya untuk berkuliah di Princeton University pada 1939. Karena ketertarikan dan pemahamannya yang amat mendalam pada ilmu filsafat, dirinya kemudian terpilih untuk bergabung dalam *The Ivy Club* yaitu sebuah kelompok elit akademis terbatas, dimana Woodrow Wilson, John Marshal II, Saud bin Faisal bin Abdul Aziz, serta Bill Ford pernah menjadi bagian dari keanggotannya.

Pada 1943, setelah berhasil lulus dengan gelar *Bachelor of Arts* (B.A.), John Rawls langsung bergabung menjadi tentara. Liku perjalanan kehidupannya dimulai pada saat terjadinya Perang Dunia II ketika dirinya diangkat sebagai prajurit infantri dengan tugas penempatan di kawasan negara-negara Pasifik, seperti Papua Nugini, Filipina, dan Jepang. Akibat pengalaman pahitnya sebagai saksi hidup atas terjadinya tragedi penjatuhan bom atom di kota Hiroshima, Rawls mengundurkan diri dari karir kemiliterannya pada 1946. Tidak lama setelah itu, dirinya kembali ke Princeton University dan menulis disertasi doktoralnya di bidang filsafat moral. Pada masa-masa inilah Rawls pertama kali dipengaruhi oleh rekan dan pembimbingnya dari

Wittgensteinean, Norman Malcolm, yang mengajarkan dirinya untuk menghindari jeratan kontroversi metafisis. Tiga tahun kemudian, Rawls menikah dengan Margaret Warfield Fox Rawls, seorang wanita yang kemudian membantunya melakukan penulisan indeks terhadap buku "Nietzsche".

Setelah sukses mempertahankan disertasi doktoralnya yang berjudul *"A Study in the Grounds of Ethical Knowledge: Considered with Reference to Judgment on the Moral Worth of Character"*, **John Rawls** akhirnya menyandang gelar *Doctor of Philosophy* (Ph.D.) dari *Princeton University* pada 1950. **John Rawls** kemudian dipercaya untuk mengajar pada almamaternya hingga 1952, sebelum akhirnya melanjutkan studi di *Oxford University*, Inggris, melalui program *Fulbright Fellowship*. Di Universitas inilah dirinya sangat dipengaruhi oleh pemikiran-pemikiran tentang teori kebebasan di bidang hukum dan filsafat politik, seperti yang dikemukakan oleh **Herbert Lionel Adolphus (H.L.A.) Hart** dan **Isaiah Berlin**.

Apabila **John Rawls** mencoba untuk mengkaji konsepsi mengenai praktik-praktik sosial (*social practices*) yang dikenalkan oleh **Hart** guna mengeksplorasi kelemahan *utilitarianisme*, maka konsepsi mengenai persandingan antara kebebasan negatif (*negative liberty*) dan kebebasan positif (*positive liberty*) diperolehnya dari pemikiran Berlin.

Sekembalinya ke Amerika Serikat, Rawls melanjutkan karir akademiknya di *Cornell University* dan secara bertahap dirinya diangkat sebagai Guru Besar Penuh pada 1962. Tidak lama kemudian, Rawls juga memperoleh kesempatan untuk mengajar dan menjadi Guru Besar di *Massachusetts Institute of Technology* (MIT). Dua tahun setelahnya, Rawls memilih pindah untuk mengajar secara penuh di *Harvard University*, tempat dimana dirinya mengabdikan hingga akhir hayat.

Selama masa hidupnya, **John Rawls** sempat dipercaya untuk memegang beberapa jabatan penting. Di antaranya, yaitu *Presiden American Association of Political and Legal Philisopher* (1970-1972), *Presiden the Eastern Division of the American Philosophical Association* (1974), dan Professor Emeritus di James Bryant Conant University, Harvard (1979). Selain itu, dirinya juga terlibat aktif dalam *the American Philosophical Society, the British Academy, dan the Norwergian Academy of Science*.

Sejak 1995 Rawls terpaksa harus meninggalkan pekerjaannya secara perlahan akibat penyakit stroke yang telah melemahkan daya jelajah berpikirnya. Tepat pada 24 November 2002 di rumahnya (*Lexington*), John Rawls menghembuskan nafas terakhirnya akibat gagal jantung. Pada saat itu, dirinya meninggalkan seorang istri, Margaret Fox, dan empat orang anak, yaitu Anne Warfield, Robert Lee, Alexander Emory, dan Elizabeth Fox, serta empat orang cucu yang masih belia.

b. Pengertian Keadilan John Rawls

Menurut pengertian umum, Keadilan adalah: *Kondisi kebenaran ideal secara moral mengenai sesuatu hal, baik menyangkut benda atau orang*. Jadi, keadilan itu berlaku bagi seluruh makhluk hidup maupun bagi benda-benda yang ada di alam semesta. Hal ini dikarenakan oleh adanya keterikatan yang terjadi secara alamiah, sehingga seluruh makhluk harus berlaku adil kepada yang lainnya. Sebagai salah satu jalan mempertahankan keseimbangan yang alami tersebut. *Justice is the first virtue of social institutions, as truth is of systems of thought* (John Rawls).

John Rawls dalam *A Theory of Justice* (1973) memperkenalkan keadilan prosedural sebagai sebuah alternatif dalam menghadapi era

perubahan, Keadilan prosedural tersebut menitik beratkan pada proses lahirnya keadilan, bukan pada keadilan yang dihasilkan.

Dengan pengertian tersebut, Rawls mencoba menjelaskan bahwa produk yang dihasilkan dari sebuah keadilan dapat saja berubah dari waktu ke waktu. Sebagai mana diketahui, keadilan dapat terpelihara dengan baik jika ada institusi yang berwenang menangani masalah ini, seperti negara contohnya. Dengan adanya hukum yang dibuat oleh negara, maka negara dapat melakukan kontrol terhadap keadilan itu sendiri, dengan asumsi tidak terjadi penyelewengan oleh oknum-oknum yang kemudian dapat merubah hasil dari keadilan tersebut.

John Rawls mendasarkan konsep keadilan proseduralnya pada teori kontrak sosial. Artinya, proses peradilan itu akan dirasa perlu oleh seluruh elemen masyarakat, karena hanya dengan begitu kepentingan yang mereka miliki dapat terlindungi. Seluruh elemen masyarakat akan merasa berkepentingan pada adanya sebuah jaminan prosedur keadilan, negaralah yang pada akhirnya memastikan bahwa proses tersebut mesti terjamin dengan baik.

Ada dua prinsip dasar yang dikemukakan oleh **Rawls**, *Equal liberty principle* dan *Difference principle*.

- *Equal liberty principle*; Menjelaskan tentang adanya kesamaan hak dalam memeluk agama, dan juga kebebasan dalam berbicara dan mengemukakan pendapat.
- *Difference principle*; Menjelaskan bahwa sesuatu yang berbeda itu juga dapat disebut adil, hal ini dikarenakan oleh berbedanya perbuatan atau usaha yang dilakukan oleh setiap individu, yang kemudian menyebabkan hasil yang diperoleh juga berbeda, seperti contoh; perbedaan penghasilan antara PNS golongan II dengan Golongan III, hal ini disebabkan oleh perbedaan kapasitas, keahlian yang dimiliki, dan lainnya.

Lebih jauh lagi, **Rawls** juga menyebutkan bahwa konsep keadilan menurutnya adalah sebuah konsep yang bebas kultur, sehingga untuk mewujudkan prinsip-prinsip keadilan di masyarakat haruslah bersifat *fair*. Keadilan tersebut harus menguntungkan semua orang dan juga dibuat berdasarkan kesepakatan semua orang. Dengan asumsi bahwa semua orang hanya berpikir tentang hak-hak yang bersifat umum dan mereka mengabaikan hal-hal spesifik yang mereka ketahui. Dengan demikian semua orang dapat berpikir seobjektif mungkin demi mencapai keuntungan bersama, yaitu berupa kebebasan dan kesamaan bagi semua orang dalam masyarakat.

Dalam prinsip egalitariannya, Rawls juga menginginkan kesamaan-kesamaan bagi individu-individu, walaupun ketidaksetaraan itu juga pasti akan muncul. Untuk menyikapinya, Rawls menggunakan strategi maksimum, yaitu ketidaksetaraan yang terjadi haruslah menguntungkan pihak yang paling beruntung, akan tetapi juga tidak merugikan orang yang kurang beruntung. Berdasarkan prinsip egalitarian yang dikemukakan oleh Rawls tersebut, untuk mengurangi ketidaksetaraan antara individu haruslah ada sebuah mekanisme redistribusi nilai-nilai sosial, sehingga masyarakat yang semula kurang beruntung dapat juga menikmati hal yang sama dengan masyarakat yang lebih beruntung, tanpa harus mengurangi atau merugikan masyarakat yang sudah beruntung.

Hedley Bull membedakan tiga tingkatan keadilan dalam politik dunia: *pertama*, keadilan internasional atau antarnegara, yang pada dasarnya melibatkan pemikiran tentang kedaulatan negara yang sama; *kedua*, keadilan individu atau manusia, yang pada dasarnya melibatkan pemikiran hak asasi manusia; dan yang *ketiga* keadilan kosmopolitan atau dunia, yang melibatkan apa yang benar atau baik bagi seluruh dunia.

2. Keadilan: Pandangan Hukum Islam

Islam memerintahkan umatnya untuk berbuat adil dengan semua orang, memerintah mereka berbuat adil dengan orang yang mereka cintai dan orang yang mereka benci, ia menginginkan mereka adil secara mutlak hanya karena Allah, bukan karena sesuatu yang lain, standarnya tidak dipengaruhi oleh kecintaan dan kebencian; rasa cinta tidak mendorong umat Islam yang bertakwa meninggalkan kebenaran dan condong kepada kebatilan karena orang yang mereka cintai, dan kebencian tidak menghalangi mereka melihat kebenaran dan memperhatikannya karena orang yang mereka benci. banyak ayat al-Qur'an yang menjelaskan manhaj Islam yang lurus dalam masalah keadilan kepada semua manusia, orang yang kita cintai, dan orang yang kita benci, dalam setiap situasi dan kondisi.

Allah swt berfirman dalam berbuat adil pada orang yang kita cintai:

Wahai orang-orang yang beriman, jadilah kamu orang yang benar-benar penegak keadilan, menjadi saksi Karena Allah biarpun terhadap dirimu sendiri atau ibu bapa dan kaum kerabatmu.⁸²

Allah berfirman dalam berbuat adil terhadap orang-orang yang kita benci:

*Hai orang-orang yang beriman hendaklah kamu jadi orang-orang yang selalu menegakkan (kebenaran) Karena Allah, menjadi saksi dengan adil. dan janganlah sekali-kali kebencianmu terhadap sesuatu kaum, mendorong kamu untuk berlaku tidak adil. berlaku adillah, Karena adil itu lebih dekat kepada takwa.*⁸³

82 QS. An Nisaa': 135.

83 QS. Al Maidah: 8.

Berbuat adillah karena Allah, bukan karena orang yang disaksikan untuknya atau atasnya, bukan untuk kepentingan seseorang atau suatu kelompok, atau terpengaruh kepada situasi dan kondisi yang meliputi persoalan kesaksian atau putusan, menjauhkan diri dari kecenderungan, hawa nafsu atau kepentingan Islam telah menjadikan menegakkan keadilan antara manusia sebagai tujuan utama dari diturunkannya risalah-risalah samawi, dan mengutus para rasul kepada manusia dalam kehidupan dunia ini:

Sesungguhnya kami Telah mengutus rasul-rasul kami dengan membawa bukti-bukti yang nyata dan Telah kami turunkan bersama mereka Al Kitab dan neraca (keadilan) supaya manusia dapat melaksanakan keadilan.⁸⁴

Alangkah agungnya keadilan! alangkah berat timbangannya di sisi Allah! alangkah besar manfaatnya bagi manusia! karenanya kitab-kitab diturunkan dari langit, karenanya para rasul diutus kepada umat-umat dan kaum-kaum dan karenanya langit dan bumi tegak.

3. Macam-macam Keadilan dalam Hukum Islam

Berikut adalah macam-macam keadilan, yang diklasifikasikan di dalam Islam;

- a. Islam menyuruh adil dalam berbicara, walaupun perkataan ini membuat keluarga kita marah: *Dan apabila kamu berkata, Maka hendaklah kamu berlaku adil, kendatipun ia adalah kerabat(mu).*⁸⁵
- b. Islam menyuruh adil dalam kesaksian jika kita diminta untuk

84 QS. Al Hadid: 25.

85 QS. al An'am: 152

bersaksi, walaupun kesaksian ini menyulitkan kita atau menyulitkan orang yang disaksikan, karena ia adalah kesaksian karena Allah: *Dan persaksikanlah dengan dua orang saksi yang adil di antara kamu dan hendaklah kamu tegakkan kesaksian itu Karena Allah.*⁸⁶ *Hai orang-orang yang beriman hendaklah kamu jadi orang-orang yang selalu menegakkan (kebenaran) Karena Allah, menjadi saksi dengan adil.*⁸⁷

- c. Islam menyuruh adil dalam memutuskan hukum, Allah berfirman: *Sesungguhnya Allah menyuruh kamu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya, dan (menyuruh kamu) apabila menetapkan hukum di antara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil.*⁸⁸

Jabatan pemimpin adalah amanat yang berat; karena ia tergantung pada keadilan mutlak yang telah ditanamkan pondasinya oleh Islam dalam masyarakat muslim, oleh karena itu kedudukan pemimpin yang adil di sisi Allah sangat tinggi, karena ia menduduki urutan pertama dalam tujuh golongan yang akan diberi naungan oleh Allah pada hari tidak ada naungan kecuali naunganNya, sebagaimana sabda Rasulullah :

Tujuh golongan yang akan diberi naungan oleh Allah pada hari tidak ada naungan kecuali naunganNya: pemimpin yang adil, pemuda yang tumbuh dalam ibadah kepada Allah az, orang yang hatinya selalu terpaut kepada masjid, dua orang yang saling mencintai karena Allah, keduanya berkumpul dan berpisah atas dasar kecintaan kepada Allah, seorang lelaki yang diajak berbuat

86 QS. ath Thalaq: 2

87 QS. al Maidah: 8

88 QS. an Nisaa': 58

serong oleh wanita cantik lalu ia berkata: sesungguhnya aku takut kepada Allah, dan orang yang bersedekah lalu ia menyembunyikan sedekahnya sehingga tangan kirinya tidak tahu apa yang disedekahkan oleh tangan kanannya, dan orang yang mengingat Allah di waktu sepi lalu air matanya berlinang (Muttafaq alaih).

Sebagaimana Islam menganjurkan keadilan dan memuji orang-orang yang berbuat adil, ia juga mencela kezaliman dan orang-orang yang berbuat zalim atas kezaliman mereka, mengancam mereka dengan siksa yang sangat pedih, apapun bentuk kezalimannya, baik kezaliman dengan kata-kata atau dengan perbuatan, baik kezaliman terhadap diri sendiri maupun zalim terhadap orang lain, baik kezaliman orang-orang kuat atas orang-orang lemah, atau kezaliman orang-orang kaya atas orang-orang miskin, atau kezaliman para penguasa terhadap rakyatnya, dan berbagai macam kezaliman lainnya yang banyak terjadi pada manusia. semakin lemah orang yang dizalimi maka kezalimannya semakin buruk, oleh karena itu doa orang yang teraniaya dikabulkan, tidak ada penghalang antaranya dengan Allah, sebagaimana sabda Rasulullah:

“Hindarilah doa orang yang teraniaya, karena tidak ada penghalang antaranya dengan Allah” (Muttafaq alaih) dalam riwayat imam Ahmad: *“Hindarilah doa orang yang teraniaya, walaupun ia kafir, karena ia tidak terhalang”*.

B. Supremasi Hukum dan Kedaulan Rakyat

Penyelenggaraan negara mempunyai peranan yang sangat penting dan menentukan untuk mencapai cita-cita perjuangan bangsa mewujudkan tujuan nasional dan menegakkan hukum sebagaimana

tercantum dalam Undang-Undang Dasar 1945. Dalam kurun waktu lebih dari tiga puluh tahun, penyelenggara negara tidak dapat menjalankan tugas dan fungsinya secara optimal, sehingga penyelenggaraan negara tidak berjalan sebagaimana mestinya. Hal ini terjadi karena adanya pemusatan kekuasaan, wewenang dan tanggungjawab pada Presiden. Kekuasaan Presiden begitu besar, karena sistem yang dianut membuka peluang untuk itu dimana presiden mempunyai juga kekuasaan di bidang legislatif, yudikatif, administratif, diplomatik dan militer. Di samping itu infrastruktur politik belum sepenuhnya berperanserta dalam menjalankan fungsi kontrol yang efektif terhadap penyelenggara negara.

Pemusatan kekuasaan, wewenang dan tanggungjawab pada Presiden tidak hanya memberi dampak negatif di bidang politik, namun juga di bidang ekonomi dan moneter serta bidang hukum, antara lain terjadinya penyelenggara negara yang lebih menguntungkan kelompok tertentu dan memberi peluang terhadap timbulnya Korupsi Kolusi dan Nepotisme (KKN), yang menempatkan posisi hukum kita pada posisi yang tidak memberi perlindungan kepada masyarakat di mana adanya kesenjangan antara hukum sebagai teori (*das sollen*) dan hukum sebagai empiris (*das sein*).

Konsep negara hukum merupakan konsep yang sangat populer dalam perkembangan negara-negara modern, dalam sejarah dikenal dua konsep yang sangat berpengaruh berkenaan dengan negara hukum, yaitu *rechtstaat* dan *the rule of law*.

Istilah *rechtstaat* mulai populer di Eropa sejak abad XIX meskipun pemikiran tentang itu sudah lama menjadi wacana. Sementara istilah *the rule of law* mulai populer dengan terbitnya buku dari Albert Venn Dicey tahun 1885 dengan judul *Introduction to the study of law of the constitution*.

Bab Lima

Teori Hukum Progresif

A. Pengertian Teori Hukum

Satu yang cukup penting untuk menjelaskan tentang teori dalam ilmu hukum, perlu dikemukakan pandangan dua sarjana yaitu **Donald Black** dan **Dragan Milovanovic**, yang keduanya dalam telaah yang berbeda menjelaskan dua model hukum yang hampir sama. Meski tidak dapat disebut sebagai '*Teori Besar*' sebagaimana dijelaskan di atas tetapi dapat memberikan pemahaman yang cukup luas dan mendalam mengenai ragam teori dalam ilmu hukum.

Donald Black, menjelaskan ada dua model hukum, meskipun hal ini bukan berarti seolah-olah hukum dipilah sedemikian rupa, sehingga akan terlihat menjadi reduksionis. Black berharap bahwa pembagian ini dapat mempertajam wilayah analisis terhadap keragaman teori yang seringkali dipahami secara campur aduk, sehingga dengan demikian wilayah itu menjadi jelas ada pada posisi mana apabila seseorang menjelaskan tentang hukum atau teori hukum. Pandangan Black paling tidak dapat membantu telaah lebih jauh dari persoalan yang tengah kita bahas. Ada dua model, yang

oleh Black disebut dengan *Jurisprudentie model* dan *Sociological model*,⁹⁷ yang dapat di jelaskan melalui tabel sebagai berikut:

	Jurisprudentie Model	Sociological Model
Focus	Rules	Social Structure
Process	Logic	Behaviour
Scope	Universal	Variable
Perspective	Participant	Observer
Purpose	Practical	Scientific
Goal	Decision	Explanation

Dalam *jurisprudensi model*, kajian hukum lebih memfokuskan kepada produk kebijakan (*aturan/rules*). Rules sebagai produk ini menyebut, baik dalam bentuknya sebagai sistem aturan yang terkodifikasi atau tidak yang ditetapkan oleh lembaga tertentu (*statutory/case*). Menurut model ini proses hukum berlangsung ditata dan diatur oleh sesuatu yang disebut sebagai logic (logika sistem/hukum). Hukum dilihat sebagai sesuatu yang bersifat mekanis dan mengatur dirinya sendiri melalui rules dan logika tadi. Oleh karena itu penyelesaian masalah-pun lebih mengandalkan kemampuan logika tadi.

Hukum di anggap sebagai sistem yang abstrak yang hadir dalam bentuk keharusan-keharusan (*das Sollen*). Pada posisi ini manusia akan bertindak sebagai partisipan (aktor yang berperan menjalankan sistem tersebut), yaitu mereka yang bermain dan memainkan sistem

97 Lihat Donald Black, *Sociological Justice*, Oxford university Press, 1989. hlm. 19-22.

berdasarkan logic tadi. Tujuan lebih kepada kepentingan praktik dan untuk membuat keputusan. Sedangkan dalam *sociological model*, fokus kajian hukum lebih kepada struktur sosial. Kajian ini tentu saja lebih kompleks dari sekedar hukum sebagai produk. Karena struktur sosial selalu memperlihatkan perubahan yang dramatis dan sulit diduga. Dengan menitikberatkan pada kajian yang lebih luas tadi maka prosesnyapun yang lebih di perhatikan adalah perilaku. Inilah mengapa kajian dalam model ini sangat luas dan dramatis.

Dalam model sosiologi ini yang dipentingkan adalah keragaman dan keunikan dan menempatkan seseorang sebagai peneliti (*observer*) dan bukan *partisipan*. Posisi ini memudahkan untuk melihat proses secara utuh, dengan tujuan akhir bermaksud untuk menjelaskan fenomena-fenomena yang ada dalam realitas sebenarnya.

Apabila di lihat lebih jauh pandangan **Black** di atas senada dengan pendapat **Dragan Milovanovic**, ketika menjelaskan tentang model hukum yang disebutnya dengan model Jurisprudensi dan Model sosiologi.⁹⁸

Jurisprudensi model menjelaskan tentang:

1. Sistem aturan-aturan tertulis yang ada, ditetapkan dalam bentuk terkodifikasi oleh negara (*statutory and case law*);
2. *Sistematisasi* mereka yang sedang berlangsung menjadi suatu badan hukum yang relevan oleh beberapa prinsip justifikasi yang koordinatif;
3. Aplikasi wacana hukum doktrin yang disusun oleh suatu *struktur morfologi* yang relevan (arti kata) dan *struktur sintaksis* (kon-

98 Lihat Dragan Milovanovic, *Primery in the Sociology of Law*, Harrow and Heston Publishers, New York, 1994, hlm. 2-5. Mengenai Model hukum ini dikutip secara lengkap dalam buku Otje Salman dan Anthon F. Susanto, *Aspek-aspek Sosiologi Hukum*, Alumni, Bandung, 2004.

truksi linier naratif dan teks) untuk melakukan pertimbangan hukum yang “benar”;

4. *Aplikasi formal*, logika untuk proposisi dan doktrin yang abstrak dan umum dengan penggunaan wacana hukum doktrin terhadap situasi-situasi “faktual” oleh staf khusus yang menyediakan peluang penyelesaian tingkat tinggi terhadap masalah-masalah yang kontroversi; dan
5. Bagaimana semua konflik dapat dimasukkan (*self-referencing*) terhadap beberapa postulat absolut yang memberikan badan dari premis dan kriteria inti bagi penyelesaian yang benar perbedaan-perbedaan dalam sistem formal yang *self-regulating* (*homeostatis*).⁹⁹

Adapun sosiologi model, sebaliknya adalah ilmu tentang:

1. Evolusi, stabilisasi, fungsi dan pembenaran bentuk-bentuk kontrol sosial;
2. Bentuk-bentuk pemikiran dan pemahaman hukum jika dihubungkan dengan aturan/tatanan ekonomi politik tertentu;
3. Prinsip-prinsip legitimasi dan pengaruh-pengaruh yang berevolusi dengan pengaruh dan prinsip;
4. “Penyebab” perkembangan bentuk kontrol sosial dari staf dan spesialis yang merupakan promotornya;
5. Transmisi metode pemahaman hukum yang “benar”;
6. Penciptaan subjek yuridis dengan hak-hak formal, abstrak dan universal.¹⁰⁰

99 Dragan Milovanovic, *Primery in the Sociology of Law*, ibid, hlm. 2.

100 Dragan Milovanovic, *Primery in the Sociology of Law*, ibid, hlm. 3.

Berdasarkan pandangan di atas, nampaknya teori hukum dapat dikategorikan sesuai dengan dua model hukum di atas; ada teori hukum yang didasarkan kepada *jurisprudentie model* dan ada yang di dasarkan kepada *sociological model*. Dalam model pertama pemikiran hukum akan menjelaskan wilayah yang ada kaitannya dengan asas, aturan tertulis, kaidah, norma atau putusan hakim. Terkodifikasi, tersistematisasi dan biasanya muncul dalam kegiatan para profesional, seperti hakim, pengacara, jaksa, atau pembentuk undang-undang. Pandangan demikian itu lazimnya tidak disebut sebagai teori tetapi sebagai *ajaran* atau *doktrin*, sedangkan dalam *sociological model* maka itu disebut *teori*.¹⁰¹ Namun demikian sebagaimana di jelaskan diawal, sejauh ini ada kecenderungan para sarjana hukum menggunakan istilah doktrin dan teori secara bersamaan bahkan cenderung tumpang tindih. doktrin di sebut teori, atau sebaliknya. Tetapi itu tidak menjadi soal sepanjang beberapa kalangan menyetujuinya dan menggunakannya dengan konsisten. Meski tidak sesederhana itu, mengingat kedua istilah itu berbeda cukup fundamental. Doktrin atau sistem ajaran pada dasarnya lebih mendekati salah satu pengertian 'dogma'¹⁰² dan ini berbeda dengan teori yang menolak makna dogma di dalamnya.

Tidak ada maksud untuk mengklaim bahwa pandangan ini erupakan pandangan yang paling valid, karena apabila dilihat dalam

101 Lihat Soetandjo Wignjosebroto, *Hukum ...*, Op., Cit. Namun demikian tidaklah semutiak demikian. Agar tidak timpang akan dijelaskan pula tentang perepektif lain khususnya pemikiran Eropa Kontinental tentang apa teori hukum itu pada bagian lain dalam tulisan ini. Teori hukum memiliki hubungan atau kedekatan dengan apa yang disebut Ajaran Hukum Umum, meskipun keduanya dapat dibedakan.

102 Lihat Loren Bagus dalam Kamus Filsafat, Gramedia, *op. cit.*, hlm. 172, bahwa salah satu pengertian Dogma adalah sistem ajaran (doktrin, keyakinan, ideologi, pendapat).

perspektif yang lain, khususnya perkembangan pemikiran hukum di Eropa Kontinental akan terlihat bahwa terdapat keterkaitan yang cukup signifikan antara Teori Hukum dan Dogmatik Hukum. namun kita sudah memberikan penjelasan yang sederhana bahwa teori dan dogma seringkali di gunakan secara bergantian untuk menjelaskan persoalan tertentu, dan hal itu dapat terjadi salah satunya adalah seberapa ketat pilihan ilmuwan menggunakan istilah teori dalam kajiannya.¹⁰³

B. Pandangan Hukum Progresif Tentan Keadilan

Sejarah konfigurasi politik di Indonesia memperlihatkan adanya pasang surut dan naik pasang secara bergantian antara demokratis dan otoriter. Dengan logika pembangunan ekonomi yang menjadi prioritas utamanya, periode Orde Baru menampilkan watak otoriter-birokratis. Orde baru tampil sebagai Negara kuat yang mengatasi berbagai kekuatan yang ada dalam masyarakat dan berwatak intervensionis. Dalam konfigurasi demikian hak-hak politik rakyat mendapat tekanan atau pembatasan-pembatasan.¹⁰⁴

Agenda reformasi yang menjadi tuntutan masyarakat adalah bagaimana terpenuhinya rasa keadilan ditengah masyarakat. Namun didalam realitanya, ukuran rasa keadilan masyarakat itu tidak jelas. Menurut Hakim Agung Abdul Rachman Saleh, rasa keadilan masyarakat yang dituntut harus mampu dipenuhi oleh para hakim itu tidak mudah. Hal ini dikarenakan ukuran rasa keadilan masyarakat tidak jelas.¹⁰⁵

103 Penjelasan lebih rinci dapat dilihat dalam. Soetandjo Wignjosoebroto, *Ibid.*

104 *Op. Cit.*, Mahfud MD, hlm. 345.

105 Lebih jauh Arman mengemukakan bahwa dalam menetapkan putusannya hakim memang harus mengedepankan rasa keadilan. Namun rasa keadilan

Pada dasarnya kehidupan manusia tidak dapat dipisahkan dari hukum. Sepanjang sejarah peradaban manusia, peran sentral hukum dalam upaya menciptakan suasana yang memungkinkan manusia merasa terlindungi, hidup berdampingan secara damai dan menjaga eksistensinya didunia telah diakui.¹⁰⁶

Keadilan adalah inti atau hakikat hukum. Keadilan tidak hanya dapat dirumuskan secara matematis bahwa yang dinamakan adil bila seseorang mendapatkan bagian yang sama dengan orang lain. Demikian pula, keadilan tidak cukup dimaknai dengan simbol angka sebagaimana tertulis dalam sanksi-sanksi KUHP, misalnya angka 15 tahun, 5 tahun, 7 tahun dan seterusnya. Karena keadilan sesungguhnya terdapat dibalik sesuatu yang tampak dalam angka tersebut (*metafisik*), terumus secara filosofis oleh petugas hukum/hakim.¹⁰⁷

Dalam sistem hukum dimanapun didunia, keadilan selalu menjadi objek perburuan, khususnya melalui lembaga pengadilannya. Keadilan adalah hal yang mendasar bagi bekerjanya suatu sistem hukum. Sistem hukum tersebut sesungguhnya merupakan suatu struktur atau kelengkapan untuk mencapai konsep keadilan yang telah disepakati bersama.¹⁰⁸

masyarakat sebagaimana dituntut sebagian orang agar dipenuhi oleh hakim, adalah tidak mudah. Bukan karena hakim tidak bersedia, melainkan karena ukuran rasa keadilan masyarakat itu tidak jelas. Satya Arinanto, *Hak Asasi Manusia dalam Transisi Politik*, Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2008, hlm. 340

106 Johnny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Bayumedia, Surabaya, 2005, hlm. 1.

107 Andi Ayyub Saleh, *Tamasya Perenungan Hukum dalam "Law in Book and Law in Action" Menuju Penemuan Hukum (Rechtsvinding)*, Yarsif Watampone, Jakarta, 2006, hlm. 70.

108 Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif*, Penerbit Buku Kompas, Jakarta, 2006, hlm. 270.

Merumuskan konsep keadilan progresif ialah bagaimana bisa menciptakan keadilan yang substantif dan bukan keadilan prosedur. Akibat dari hukum modren yang memberikan perhatian besar terhadap aspek prosedur, maka hukum di Indonesia dihadapkan pada dua pilihan besar antara pengadilan yang menekankan pada prosedur atau pada substansi. Keadilan progresif bukanlah keadilan yang menekan pada prosedur melainkan keadilan substantif.

Kerusakan dan kemerosotan dalam perburuan keadilan melalui hukum modren disebabkan permainan prosedur yang menyebabkan timbulnya pertanyaan "apakah pengadilan itu mencari keadilan atau kemenangan?". Proses pengadilan dinegara yang sangat sarat dengan prosedur (*heavily proceduralized*) menjalankan prosedur dengan baik ditempatkan diatas segala-galanya, bahkan diatas penanganan substansi (*accuracy of substance*). Sistem seperti itu memancing sindiran terjadinya *trials without truth*.¹⁰⁹

Dalam rangka menjadikan keadilan substantif sebagai inti pengadilan yang dijalankan di Indonesia, Mahkamah Agung memegang peranan yang sangat penting. Sebagai puncak dari badan pengadilan, ia memiliki kekuasaan untuk mendorong (*encourage*) pengadilan dan hakim dinegeri ini untuk mewujudkan keadilan yang progresif tersebut.

Hakim menjadi faktor penting dalam menentukan, bahwa pengadilan di Indonesia bukanlah suatu permainan (*game*) untuk mencari menang, melainkan mencari kebenaran dan keadilan. Keadilan progsrif semakin jauh dari cita-cita "pengadilan yang cepat, sederhana, dan biaya ringan" apabila membiarkan pengadilan didominasi oleh "permainan" prosedur. Proses pengadilan yang disebut *fair trial*

109 *Ibid*, hlm. 272

dinegeri ini hendaknya berani ditafsirkan sebagai pengadilan dimana hakim memegang kendali aktif untuk mencari kebenaran.¹¹⁰

C. Landasan Teori Hukum Progresif

Studi hubungan antara konfigurasi politik dan karakter produk hukum menghasilkan tesis bahwa setiap produk hukum merupakan pencerminan dari konfigurasi politik yang melahirkannya. Artinya setiap muatan produk hukum akan sangat ditentukan oleh visi kelompok dominan (Penguasa). Oleh karena itu, setiap upaya melahirkan hukum-hukum yang berkarakter responsif/populistik harus dimulai dari upaya demokratisasi dalam kehidupan politik.¹¹¹

Kehadiran hukum progresif bukanlah sesuatu yang kebetulan, bukan sesuatu yang lahir tanpa sebab, dan juga bukan sesuatu yang jatuh dari langit. Hukum progresif adalah bagian dari proses pencarian kebenaran (*searching for the truth*) yang tidak pernah berhenti. Hukum progresif yang dapat dipandang sebagai konsep yang sedang mencari jati diri, bertolak dari realitas empirik tentang bekerjanya hukum dimasyarakat, berupa ketidakpuasan dan keprihatinan terhadap kinerja dan kualitas penegakan hukum dalam *setting* Indonesia akhir abad ke-20.

Adalah keprihatinan Satjipto Rahardjo terhadap keadaan hukum di Indonesia. Para pengamat hukum dengan jelas mengatakan bahwa kondisi penegakan hukum di Indonesia sangat memprihatinkan. Pada tahun 1970-an sudah ada istilah "mafia peradilan" dalam kosakata hukum di Indonesia, pada orde baru hukum sudah bergeser dari *social engineering* ke *dark engineering* karena digunakan untuk

110 *Ibid*, hlm. 276.

111 *Op. Cit.*, Mahfud MD, hlm. 368.

mempertahankan kekuasaan. Pada era reformasi dunia hukum makin mengalami komersialisasi. Menurut Satjipto Rahardjo, inti dari kemunduran diatas adalah makin langkanya kejujuran, empati dan dedikasi dalam menjalankan hukum, kemudia Satjipto Rahardjo mengajukan pertanyaan, apa yang salah dengan hukum kita? Bagaimana jalan untuk mengatasinya?¹¹²

Agenda besar gagasan hukum progsrif adalah menempatkan manusia sebagai sentralitas utama dari seluruh perbincangan mengenai hukum. Dengan kebijaksanaan hukum progresif mengajak untuk memperhatikan faktor perilaku manusia. Oleh karena itu, hukum progresif menempatkan perpaduan antara faktor peraturan dan perilaku penegak hukum didalam masyarakat. Disinilah arti penting pemahaman gagasan hukum progesif, bahwa konsep "hukum terbaik" mesti diletakkan dalam konteks keterpaduan yang bersifat utuh (*holistik*) dalam memahami problem-problem kemanusiaan.

Dengan demikian, gagasan hukum progresif tidak semata-mata hanya memahami sistem hukum pada sifat yang dogmatic, selain itu juga aspek perilaku sosial pada sifat yang empirik. Sehingga diharapkan melihat problem kemanusiaan secara utuh berorientasi keadilan substantif.

1. Hukum Sebagai Institusi yang Dinamis

Hukum progresif menolak segala anggapan bahwa institusi hukum sebagai institusi yang final dan mutlak, sebaliknya hukum progresif percaya bahwa institusi hukum selalu berada dalam proses untuk

112 Faisal, *Menerobos Positivisme Hukum*, Rangkang Education, Yogyakarta, 2010, hlm. 70

terus menjadi (*law as a process, law in the making*). Anggapan ini dijelaskan oleh Satjipto Rahardjo sebagai berikut:

Hukum progresif tidak memahami hukum sebagai institusi yang mutlak secara final, melainkan sangat ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan kepada manusia. Dalam konteks pemikiran yang demikian itu, hukum selalu berada dalam proses untuk terus menjadi. Hukum adalah institusi yang secara terus menerus membangun dan mengubah dirinya menuju kepada tingkat kesempurnaan yang lebih baik. Kualitas kesempurnaan disini bisa diverifikasi ke dalam faktor-faktor keadilan, kesejahteraan, kepedulian kepada rakyat dan lain-lain. Inilah hakikat "hukum yang selalu dalam proses menjadi (*law as a process, law in the making*).¹¹³

Dalam konteks yang demikian itu, hukum akan tampak selalu bergerak, berubah, mengikuti dinamika kehidupan manusia. Akibatnya hal ini akan mempengaruhi pada cara ber hukum kita, yang tidak akan sekedar terjebak dalam ritme "kepastian hukum", *status quo* dan hukum sebagai skema yang final, melainkan suatu kehidupan hukum yang selalu mengalir dan dinamis baik itu melalui perubahan-undang maupun pada kultur hukumnya. Pada saat kita menerima hukum sebagai sebuah skema yang final, maka hukum tidak lagi tampil sebagai solusi bagi persoalan kemanusiaan, melainkan manusialah yang dipaksa untuk memenuhi kepentingan kepastian hukum.

2. Hukum Sebagai Ajaran Kemanusiaan dan Keadilan

Dasar filosofi dari hukum progresif adalah suatu institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil,

¹¹³ *Ibid*, hlm. 72

sejahtera dan membuat manusia bahagia.¹¹⁴ Hukum progresif berangkat dari asumsi dasar bahwa hukum adalah untuk manusia dan bukan sebaliknya. Berdasarkan hal itu, maka kelahiran hukum bukan untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu yang lebih luas, yaitu; untuk harga diri manusia, kebahagiaan, kesejahteraan dan kemuliaan manusia. Itulah sebabnya ketika terjadi permasalahan didalam hukum, maka hukumlah yang harus ditinjau dan diperbaiki, bukan manusia yang dipaksa-paksa untuk dimasukkan kedalam skema hukum.

Pernyataan bahwa hukum adalah untuk manusia, dalam artian hukum hanyalah sebagai "alat" untuk mencapai kehidupan yang adil, sejahtera dan bahagia, bagi manusia. Oleh karena itu menurut hukum progresif, hukum bukanlah tujuan dari manusia, melainkan hukum hanyalah alat. Sehingga keadilan substantif yang harus lebih didahulukan ketimbang keadilan prosedural, hal ini semata-mata agar dapat menampilkan hukum menjadi solusi bagi problem-problem kemanusiaan.

3. Hukum Sebagai Aspek Peraturan dan Perilaku

Orientasi hukum progresif bertumpu pada aspek peraturan dan perilaku (*rules and behavior*). Peraturan akan membangun sistem hukum positif yang logis dan rasional. Sedangkan aspek perilaku atau manusia akan menggerakkan peraturan dan sistem yang telah terbangun itu. Karena asumsi yang dibangun di sini, bahwa hukum bisa dilihat dari perilaku sosial penegak hukum dan masyarakatnya.

114 Mahmud Kusuma, *Menyelami Semangat Hukum Progresif; Terapi Paradigmatik Atas Lemahnya Penegakan Hukum Indonesia*, Antony Lib bekerjasama LSHP, Yogyakarta, 2009, hlm. 31.

Dengan menempatkan aspek perilaku berada di atas aspek peraturan, dengan demikian faktor manusia dan kemanusiaan inilah yang mempunyai unsur *greget* seperti *compassion* (perasaan baru), *empathy*, *sincerety* (ketulusan), *edication*, *commitment* (tanggung jawab), *dare* (keberanian) dan *determination* (kebulatan tekad).

Satjipto rahardjo mengutip ucapan Taverne, "Berikan pada saya jaksa dan hakim yang baik, maka dengan peraturan yang buruk sekalipun saya bisa membuat putusan yang baik". Mengutamakan perilaku (manusia) daripada peraturan perundang-undangan sebagai titik tolak paradigma penegakan hukum, akan membawa kita untuk memahami hukum sebagai proses dan proyek kemanusiaan.¹¹⁵

Mengutamakan faktor perilaku (manusia) dan kemanusiaan di atas faktor peraturan, berarti melakukan pergeseran pola pikir, sikap dan perilaku dari aras legalistik-positivistik ke aras kemanusiaan secara utuh (*holistik*), yaitu manusia sebagai pribadi (*individu*) dan makhluk sosial. Dalam konteks demikian, maka setiap manusia mempunyai tanggung jawab individu dan tanggung jawab sosial untuk memberikan keadilan kepada siapa pun.

4. Hukum sebagai Ajaran Pembebasan

Hukum progresif menempatkan diri sebagai kekuatan "pembebasan" yaitu membebaskan diri dari tipe, cara berpikir, asas dan teori hukum yang legalistik-positivistik. Dengan ciri ini "pembebasan" itu, hukum progresif lebih mengutamakan "tujuan" daripada "prosedur". Dalam konteks ini, untuk melakukan penegakan hukum, maka diperlukan langkah-langkah kreatif, inovatif dan bila perlu melakukan "mobilisasi hukum" maupun "*rule breaking*".

115 *Ibid*, hlm. 74.

Satjipto Rahardjo memberikan contoh penegak hukum progresif sebagai berikut. Tindakan Hakim Agung Adi Andoyo Soetjipto dengan inisiatif sendiri mencoba membongkar atmosfer korupsi di lingkungan Mahkamah Agung. Kemudian dengan berani hakim Agung Adi Andoyo Sutjipto membuat putusan dengan memutuskan bahwa Mochtar Pakpahan tidak melakukan perbuatan makar pada rezim Soeharto yang sangat otoriter. Selanjutnya, adalah putusan pengadilan tinggi yang dilakukan oleh Benyamin Mangkudilaga dalam kasus Tempo, ia melawan Menteri Penerangan yang berpihak pada Tempo.¹¹⁶

Paradigma "pembebasan" yang dimaksud di sini bukan berarti menjurus kepada tindakan anarkhi, sebab apapun yang dilakukan harus tetap didasarkan pada "logika kepatutan sosial" dan "logika keadilan" serta tidak semata-mata berdasarkan "logika peraturan" saja. Di sinilah hukum progresif itu menjunjung tinggi moralitas. Karena hati nurani ditempatkan sebagai penggerak, pendorong sekaligus pengendali "paradigma pembebasan" itu. Dengan begitu, paradigma hukum progresif bahwa "hukum untuk manusia, dan bukan sebaliknya" akan membuat hukum progresif merasa bebas untuk mencari dan menemukan format, pikiran, asas serta aksi yang tepat untuk mewujudkannya.

116 *Ibid.*, hlm. 75.

Bab Enam

Refleksi Terhadap Teori Hukum Satjipto Rahardjo Mochtar Kusumaatmadja dan Romli Atmasasmita

A. Pendahuluan

Perkembangan teori hukum masa kini tidak lah terlepas dari perkembangan teori sosial, hal tersebut karena dinamika keilmuan hukum dan dinamika keilmuan sosial dewasa ini cenderung memasuki ranah-ranah yang sama dan saling bersinggungan, sehingga untuk memahami hukum dengan baik dan *linear* perlu pendekatan *intermulti, dan trans* disiplin, khususnya dengan ilmu-ilmu sosial.

Paradigma hukum sebagai sistem yang mendominasi pemikiran utama kalangan hukum, baik teoritis maupun akademisi, sejak lahirnya negara modern pada abad ke-17 hingga kini, maka kita akan mulai memahami terjadinya pergeseran paradigma ilmu pengetahuan dan khususnya pergeseran paradigma hukum sebagai sistem ke paradigma baru yang nonsistemik (*disorder of law*).

Beranjak dari hal di atas, melangkah di jagat milenium ketiga alias era informasi atau *post industry* dengan meminjam bahasa **Alvin Toffler** dan **Francis Fukuyama**, liberalisasi telah menjadi editorial dunia yang menyedot animo dan perhatian beragam kalangan

dari berbagai disiplin ilmu. Konstruksi dialektika ini tiada terlepas dari andilnya dalam proses konvergensi global yang tidak hanya melahirkan sinergi, namun juga menuai irama pergesekan-pergesekan atau bahkan fragmentasi. Harus diakui bahwa ia merupakan proses yang sulit dihindari. Sebagai ikon dan figurasi perubahan sosial, merujuk tesis **Ralf Dahrendorf**, nyaris tak ada satu negara pun yang lihai menjauh dari dekapannya, hanya mungkin eskalasinya bersandar pada kebutuhan, kemampuan, kemauan dan kesiapan suatu negara itu sendiri. Ibarat virus, liberalisasi bergerak secara perlahan-lahan dalam tingkat yang tadinya kecil untuk kemudian bertransmutasi ke tingkat yang lebih besar, mulai dari sisi ekonomi, sosial, hukum, politik hingga menyasar entitas budaya sejalan dengan pemikiran **Talcot Parson** dengan teori *cybernetikanya*. Pakar hukum progresif dan *deep ecology* **Satjipto Rahardjo** lantas mengatakan bahwa perubahan ini bahkan melebar kepada proses berpikir manusia dengan menyeret pula ilmu hukum. Fenomena yang kemudian dikatakan sebagai *law of full disorder* oleh **Charles Stamford** yang terbingkai dalam potret kompleksitas, kekalutan, ketidakteraturan, ketidakbecusan, dan sederet anomali lainnya.

Eksistensi liberalisasi memberi garis penekanan pada *platform* kebebasan individu atau peran rakyat secara aktif, dengan peran negara yang negatif merujuk teori dari maestro ilmu negara, **George Jellinek**. Liberalisasi juga mempromosikan adanya konstelasi interaksi dengan seluruh negara, tanpa adanya suatu restriksi diskriminatif dalam fase produksi, distribusi hingga pemasaran suatu produk barang dan jasa. Konsep ini lalu mendapatkan dukungan solid dari **Milton Friedman** yang menegaskan kehidupan ekonomi masyarakat paling ideal berlangsung tanpa campur tangan pemerintah dan Insentif individual merupakan pedoman terbaik untuk menstimulasi ekonomi. Serupa

dengan itu, **Walter Nicholson** lantas menambahkan bahwa campur tangan pemerintah dalam kebijakan ekonomi dapat menyebabkan *rent seeking behaviour* yang ia istilahkan sebagai *firm or individuals influencing government policy to increase their own welfare*. Jalanan kooperatif antar keduanya inilah yang menjadi cikal bakal suatu paham yang belakangan dikenal sebagai *neoliberalisme*.

Memandang dari perspektif hukum, arah dan kendali sistemnya pun menyodorkan ruang proteksi optimal bagi kemerdekaan individu dengan mengarusutamakan prinsip kebebasan (*principle of freedom*), prinsip persamaan hak (*principle of legal equality*) serta prinsip timbal balik (*principle of reciprocity*). Sejalan dengan fungsinya sebagai *social engineering* dan *social empowering*, materi muatannya diterjemahkan untuk meladeni paham yang awalnya berakar dari ide dan kreasi **Adam Smith** tersebut. Dengan dalih itu, keadilan didudukkan sebagai variabel yang bersifat *sub-ordinat* dari kemerdekaan individu. Sepintas, pemaparan ini agaknya semakin meneguhkan argumentasi beberapa kalangan yang mensinyalir bahwa hukum di era kontemporer telah hanyut dalam derasnya gelombang liberalisasi dan berpindah haluan sebagai perahu kapitalisasi ekonomi yang kontras dengan cita-cita adiluhung *to bring justice to the people*.

Di era liberalisasi ini, teori hukum banyak bermunculan, misalnya **Mochtar Kusumaatmadja**, dengan Teori Hukum Pembangunan, **Satjipto Rahardjo**, dengan Teori Hukum Progresif, dan akhir-akhir ini orang hukum mulai mengenal **Romli Atmasasmita**, dengan Teori Hukum Integratifnya. Apakah teori hukum kontemporer tersebut, sudah banyak berfungsi untuk kemaslahatan rakyat saat ini?

Hukum modern yang dicirikan *rasional, otonom, tertutup yang membeku* dalam doktrin *The Rule of Law* bukanlah nilai universal yang bisa berlaku di ladang negara-negara yang tidak memiliki sejarah

sama dengan Eropa. (Rahardjo, 2007: 10-11). Hukum nasional yang *nota bene* berwatak modern dan liberal “membunuh” hukum adat yang hidup (*living law*) dalam interaksi masyarakat. Kualitas penerapan hukum itu beda-beda. Konon seorang pemimpin China memesan 100 peti mati untuk para koruptor dan salah satunya adalah untuk dirinya, manakala ia melakukan korupsi. Sementara dibanyak negara ada yang melakukan penegakan hukum secara lunak dan bahkan bisa dikomersilkan dengan istilah yang lebih kasar adalah jual beli hukum. Di Indonesia, hukum oleh beberapa kalangan, dianggap sebuah virus yang membuat masyarakat berupaya sekuat tenaga untuk menghindar. Dapat dilihat dengan terbitnya peraturan baru pasti bukan kabar gembira yang diterima sukacita. Pembentuknya saja tidak antusias. Dan kalau digugat malah berkilah: ketentuan semacam itu terpaksa dibuat. Padahal tidak pernah ada inspirasi dalam aksi terpaksa. Jadi, salah besar kalau pemimpin negara berharap rakyat akan lekas bergerak asal peraturan dibuat. Sebab, tindakan sadar butuh alasan, bukan sekadar rangkaian perintah dan pembatasan.

Hukum itu bukan hanya tatanan determinatif yang sengaja dibikin (*rule making*) tetapi perlu dilakukan terobosan-terobosan (*rule breaking*) untuk mencapai tujuannya yang paling tinggi. Karl Ranner menyatakan agar hukum itu dibiarkan mencari dan menemukan jalannya sendiri secara progresif, “*the development of the law gradually works out what is socially reasonable*”.

Di saat peraturan perundang-undangan tidak mengakomodir secara yuridis kepentingan masyarakat atau di kala penerapan hukum mematahkan pemenuhan hak dan kewajiban masyarakat, maka hukum sebagai suatu cerminan sosiologis masyarakat akan mencari dan menemukan jalannya sendiri. Dengan kata lain bahwa hukum

adalah untuk manusia, bukan manusia untuk hukum. Nilai ini menempatkan bahwa yang menjadi titik sentral dari hukum bukanlah hukum itu sendiri, melainkan manusia. Bila manusia berpegang pada keyakinan bahwa manusia ada untuk hukum, maka manusia itu akan selalu diusahakan, mungkin juga dipaksakan, untuk bisa masuk ke dalam skema-skema yang telah dibuat oleh hukum. Pandangan ini adalah pandangan yang menolak logosentris dengan berpaling pada antoposentis yang humanis. Dengan memperhatikan masyarakat, maka hukum akan terus hidup (*living*) dalam masyarakat. Dapat dibilang hukum itu menjadi progresif.

B. Pokok Persoalan

1. Teori Hukum Pembangunan: Teori Hukum Baru

a. Dasar Pemikiran Teori Hukum Pembangunan

Mochtar Kusumatmadja meninggalkan jabatannya sebagai Ketua Konsorsium Ilmu Hukum pada saat dia menerima jabatan baru sebagai menteri luar negeri. Dia *come back* menjadi Ketua Konsorsium Ilmu Hukum selepas tugasnya sebagai menteri luar negeri itu, seolah hendak menyelesaikan tugasnya yang belum selesai untuk memanfaatkan pendidikan hukum dan ilmu hukum untuk menjadikan *law as a tool of social engineering*. Dalam sistem hukum yang makin sesak, akhirnya atas nama ketertiban hukum (demi pembangunan), para penerap hukum akan berkolaborasi dengan para pembentuk hukum guna menghasilkan berbagai undang-undang yang mampu melayani kepentingan mereka sendiri. Suasana akan bertambah buruk apabila nuansa pembentukan hukum itu sendiri berada dalam kendali penuh para penerap hukum yang otoriter. Dalam rezim otoritarian seperti ini masyarakat menjadi takut memberi respons di luar skenario yang disusun oleh penguasa. Artinya, hukum yang hidup (*living law*)

adalah hukum sudah direkayasa oleh penguasa melalui undang-undang dibuat oleh penguasa. Apabila ada perlawanan, maka perlawanan itu dapat dianggap sebagai penentangan terhadap kehendak penguasa dalam menjalankan pembangunan.

Teori Hukum Pembangunan menjadi sebuah strategi yang menggoda namun juga sektarian. Kita memahami bahwa otoritas kekuasaan, demikian juga otoritas hukum, tidak semata-mata melekat ke dalam negara atau birokrasi, tetapi kekuasaan media dan juga perubahan teknologi telah mengubah gagasan awal mengenai puncak relasi permainan kekuasaan. Hukum juga tidak dapat berdiri sebagai satu-satunya otoritas tunggal. Dilihat dari cara bekerjanya, maka hukum akan berbagi peran dengan wilayah-wilayah lain di masyarakat. Otoritas dominan yang hendak diemban oleh hukum menjadikan hukum melemah ketika berhadapan dengan otoritas lainnya, dan dengan demikian menjadikan hukum terbelenggu, karena tidak mampu membebaskan dirinya dari hegemoni kekuasaan karena keinginan untuk melampaui kekuasaan.

Dalam Teori Hukum Pembangunan, terdapat suasana "pengengkangan" oleh kelompok militer bersama teknokrat ekonomi, memang apa yang dilakukan **Mochtar** adalah sudah optimal. Kalaupun **Mochtar** mempunyai konsep "hukum pembangunan" arahnya pasti pragmatis dan disesuaikan dengan pemikiran pemerintahan Orde Baru, yang mengutamakan pembangunan ekonomi di dalam kestabilan politik dan diamankan oleh ketertiban hukum. Setelah lima tahun menjabat menteri kehakiman, **Mochtar** dipercaya oleh para teknokrat ekonomi dan militer untuk menjabat menteri luar negeri selama dua periode.

Mochtar Kusumaatmadja, dalam Teori Hukum Pembangunannya, menyatakan bahwa hukum tidak hanya meliputi asas dan kaidah

yang mengatur kehidupan manusia dalam masyarakat, tetapi menyangkut juga lembaga dan proses di dalam mewujudkan berlakunya kaidah itu dalam kenyataan. Hukum adalah keseluruhan kaidah dan asas yang mengatur kehidupan manusia dan masyarakat termasuk lembaga dan proses di dalam mewujudkan berlakunya hukum itu dalam kenyataan. Dalam Teori Hukum Pembangunan, keadilan adalah suatu keadaan yang mencerminkan nilai-nilai yang tumbuh dan berkembang bersama-sama dengan masyarakat.

b. Sejarah Teori Hukum Pembangunan

Dikaji dari perspektif sejarahnya maka sekitar tahun tujuh puluhan lahir *Teori Hukum Pembangunan* dan elaborasinya bukanlah dimaksudkan penggagasnya sebagai sebuah "teori" melainkan "konsep" pembinaan hukum yang dimodifikasi dan diadaptasi dari teori **Roscoe Pound** "*Law as a tool of social engineering*" yang berkembang di Amerika Serikat. Apabila dijabarkan lebih lanjut maka secara teoritis *Teori Hukum Pembangunan* dari **Prof. Dr. Mochtar Kusumaatmadja, S.H., LL.M.** dipengaruhi cara berpikir dari **Herold D. Laswell** dan **Myres S. Mc Dougall** (*Policy Approach*) ditambah dengan teori Hukum dari **Roscoe Pound** (minus konsepsi mekanismenya). **Mochtar** mengolah semua masukan tersebut dan menyesuaikan pada kondisi Indonesia.

Ada sisi menarik dari teori yang disampaikan **Laswell** dan **Mc Dougall** dimana diperlihatkan betapa pentingnya kerja sama antara pengemban hukum teoritis dan penstudi pada umumnya (*scholars*) serta pengemban hukum praktis (*specialists in decision*) dalam proses melahirkan suatu kebijakan publik, yang di satu sisi efektif secara politis, namun di sisi lainnya juga bersifat mencerahkan. Oleh karena itu maka *Teori Hukum Pembangunan* dari **Prof. Dr.**

Mochtar Kusumaatmadja, S.H., LL.M. memperagakan pola kerja sama dengan melibatkan keseluruhan *stakeholders* yang ada dalam komunitas sosial tersebut.

Dalam proses tersebut maka **Mochtar Kusumaatmadja** menambahkan adanya tujuan pragmatis (demi pembangunan) sebagaimana masukan dari **Roescoe Pound** dan **Eugen Ehrlich** di mana terlihat korelasi antara pernyataan **Laswell** dan **Mc Dougal** bahwa kerja sama antara penstudi hukum dan pengemban hukum praktis itu idealnya mampu melahirkan teori hukum (*theory about law*), teori yang mempunyai dimensi pragmatis atau kegunaan praktis.

Mochtar Kusumaatmadja secara cemerlang mengubah pengertian hukum sebagai alat (*tool*) menjadi hukum sebagai sarana (*instrument*) untuk pembangunan masyarakat. Pokok-pokok pikiran yang melandasi konsep tersebut adalah bahwa ketertiban dan keteraturan dalam usaha pembangunan dan pembaharuan memang diinginkan, bahkan mutlak perlu, dan bahwa hukum dalam arti norma diharapkan dapat mengarahkan kegiatan manusia kearah yang dikehendaki oleh pembangunan dan pembaharuan itu. Oleh karena itu, maka diperlukan sarana berupa peraturan hukum yang berbentuk tidak tertulis itu harus sesuai dengan hukum yang hidup dalam masyarakat. Lebih jauh, Mochtar berpendapat bahwa pengertian hukum sebagai sarana lebih luas dari hukum sebagai alat karena:

1. Di Indonesia peranan perundang-undangan dalam proses pembaharuan hukum lebih menonjol, misalnya jika dibandingkan dengan Amerika Serikat yang menempatkan yurisprudensi (khususnya putusan *the Supreme Court*) pada tempat lebih penting.
2. Konsep hukkum sebagai "*alat*" akan mengakibatkan hasil yang tidak jauh berbeda dengan penerapan "*legisme*" sebagaimana

pernah diadakan pada zaman Hindia Belanda, dan di Indonesia ada sikap yang menunjukkan kepekaan masyarakat untuk menolak penerapan konsep seperti itu.

3. Apabila "*hukum*" di sini termasuk juga hukum internasional, maka konsep hukum sebagai sarana pembaharuan masyarakat sudah diterapkan jauh sebelum konsep ini diterima secara resmi sebagai landasan kebijakan hukum nasional.

Lebih detail maka **Mochtar Kusumaatmadja** mengatakan, bahwa:

"Hukum merupakan suatu alat untuk memelihara ketertiban dalam masyarakat. Mengingat fungsinya sifat hukum, pada dasarnya adalah konservatif artinya, hukum bersifat memelihara dan mempertahankan yang telah tercapai. Fungsi demikian diperlukan dalam setiap masyarakat, termasuk masyarakat yang sedang membangun, karena di sini pun ada hasil-hasil yang harus dipelihara, dilindungi dan diamankan. Akan tetapi, masyarakat yang sedang membangun, yang dalam definisi kita berarti masyarakat yang sedang berubah cepat, hukum tidak cukup memiliki memiliki fungsi demikian saja. Ia juga harus dapat membantu proses perubahan masyarakat itu. Pandangan yang kolot tentang hukum yang menitikberatkan fungsi pemeliharaan ketertiban dalam arti statis, dan menekankan sifat konservatif dari hukum, menganggap bahwa hukum tidak dapat memainkan suatu peranan yang berarti dalam proses pembaharuan."

Dalam perkembangan berikutnya, konsep hukum pembangunan ini akhirnya diberi nama oleh para murid-muridnya dengan Teori Hukum Pembangunan atau lebih dikenal dengan Madzhab UNPAD.

Ada 2 (dua) aspek yang melatarbelakangi kemunculan teori hukum ini, yaitu: Pertama, ada asumsi bahwa hukum tidak dapat berperan bahkan menghambat perubahan masyarakat. Kedua, dalam kenyataan di masyarakat Indonesia telah terjadi perubahan alam pemikiran masyarakat ke arah hukum modern.

Oleh karena itu, **Mochtar Kusumaatmadja** mengemukakan tujuan pokok hukum bila direduksi pada satu hal saja adalah keteraturan yang dijadikan syarat pokok bagi adanya masyarakat yang teratur. Tujuan lain hukum adalah tercapainya keadilan yang berbeda-beda isi dan ukurannya, menurut masyarakat dan jamannya. Selanjutnya untuk mencapai ketertiban diusahakan adanya kepastian hukum dalam pergaulan manusia di masyarakat, karena tidak mungkin manusia dapat mengembangkan bakat dan kemampuan yang diberikan Tuhan kepadanya secara optimal tanpa adanya kepastian hukum dan ketertiban. Fungsi hukum dalam masyarakat Indonesia yang sedang membangun tidak cukup untuk menjamin kepastian dan ketertiban. Menurut **Mochtar Kusumaatmadja**, hukum diharapkan agar berfungsi lebih daripada itu yakni sebagai "sarana pembaharuan masyarakat"/"*law as a tool of social engeneering*" atau "sarana pembangunan" dengan pokok-pokok pikiran sebagai berikut:

Mengatakan hukum merupakan "sarana pembaharuan masyarakat" didasarkan kepada anggapan bahwa adanya keteraturan atau ketertiban dalam usaha pembangunan dan pembaharuan itu merupakan suatu yang diinginkan atau dipandang (mutlak) perlu. Anggapan lain yang terkandung dalam konsepsi hukum sebagai sarana pembaharuan adalah bahwa hukum dalam arti kaidah atau peraturan hukum memang bisa berfungsi sebagai alat (pengatur) atau sarana pembangunan dalam arti penyalur arah kegiatan manusia ke arah yang dikehendaki oleh pembangunan dan pembaharuan.

Aksentuasi tolok ukur konteks di atas menunjukkan ada 2 (dua) dimensi sebagai inti *Teori Hukum Pembangunan* yang diciptakan oleh **Mochtar Kusumaatmadja**, yaitu:

1. Ketertiban atau keteraturan dalam rangka pembaharuan atau pembangunan merupakan sesuatu yang diinginkan, bahkan dipandang mutlak adanya;
2. Hukum dalam arti kaidah atau peraturan hukum memang dapat berfungsi sebagai alat pengatur atau sarana pembangunan dalam arti penyalur arah kegiatan manusia yang dikehendaki ke arah pembaharuan.

Apabila diuraikan secara lebih intens, detail dan terperinci maka alur pemikiran di atas sejalan dengan asumsi **Sjachran Basah** yang menyatakan “fungsi hukum yang diharapkan selain dalam fungsinya yang klasik, juga dapat berfungsi sebagai pengarah dalam membangun untuk membentuk masyarakat yang hendak dicapai sesuai dengan tujuan kehidupan bernegara”. Dalam hubungan dengan fungsi hukum yang telah dikemukakannya, **Mochtar Kusumaatmadja** memberikan definisi hukum dalam pengertian yang lebih luas, tidak saja merupakan keseluruhan asas-asas dan kaidah-kaidah yang mengatur kehidupan manusia dalam masyarakat, melainkan meliputi pula lembaga-lembaga (*institution*) dan proses-proses (*processes*) yang mewujudkan *berlakunya kaidah-kaidah* itu dalam kenyataan. Dengan kata lain suatu pendekatan normatif semata-mata tentang hukum tidak cukup apabila hendak melakukan pembinaan hukum secara menyeluruh.

Pada bagian lain, **Mochtar Kusumaatmadja** juga mengemukakan bahwa, “hukum yang memadai harus tidak hanya memandang hukum itu sebagai suatu *perangkat kaidah* dan *asas-asas* yang

mengatur kehidupan manusia dalam masyarakat, tetapi harus pula mencakup lembaga (*institution*) dan proses (*processes*) yang diperlukan untuk *mewujudkan hukum* itu dalam kenyataan”.

Pengertian hukum di atas menunjukkan bahwa untuk memahami hukum secara holistik tidak hanya terdiri dari *asas* dan *kaidah*, tetapi juga meliputi *lembaga* dan *proses*. Keempat komponen hukum itu bekerja sama secara integral untuk *mewujudkan kaidah* dalam kenyataannya dalam arti pembinaan hukum yang pertama dilakukan melalui hukum tertulis berupa peraturan perundang-undangan. Sedangkan keempat komponen hukum yang diperlukan untuk *mewujudkan hukum* dalam kenyataan, berarti pembinaan hukum setelah melalui pembaharuan hukum tertulis dilanjutkan pada hukum yang tidak tertulis, utamanya melalui mekanisme *yurisprudensi*.

Dimensi *Teori Hukum Pembangunan* dari **Prof. Dr. Mochtar Kusumaatmadja, S.H., LL.M.** merupakan salah satu Teori Hukum yang lahir dari kondisi masyarakat Indonesia yang pluralistik berdasarkan Pancasila. Pada dasarnya *Teori Hukum Pembangunan* ini lahir, tumbuh dan berkembang serta diciptakan oleh orang Indonesia sehingga relatif sesuai apabila diterapkan pada masyarakat Indonesia. Selain *Teori Hukum Pembangunan* dari **Prof. Dr. Mochtar Kusumaatmadja, S.H., LL.M.** apabila diaktualisasikan pada kondisi masyarakat Indonesia pada umumnya dan kondisi penegakan hukum pada khususnya maka mempunyai sinergi yang timbal balik secara selaras. Aspek ini dapat dibuktikan bahwa dalam konteks kebijakan legislasi dan aplikasi serta dalam kajian ilmiah maka *Teori Hukum Pembangunan* dari **Prof. Dr. Mochtar Kusumaatmadja, S.H., LL.M.** tetap dijadikan landasan utama dan krusial yang menempatkan bahwa hukum dapat berperan aktif dan dinamis sebagai katalisator maupun dinamisator sebagai sarana pembaharuan masyarakat

Indonesia. Tegasnya, bahwa *Teori Hukum Pembangunan* dari **Prof. Dr. Mochtar Kusumaatmadja, S.H., LL.M.** menjadikan *hukum sebagai sarana pembaruan masyarakat* bukan sebagai *alat pembaharuan masyarakat* atau sebagai *law as a tool of social*.

2. Teori Hukum Progresif dan Hukum yang Demokratis

Teori hukum progresif, tidak lepas dari gagasan **Prof. Satjipto Rahardjo**, yang galau dengan cara penyelenggaraan hukum di Indonesia. Pemikiran hukum perlu kembali pada filosofi dasarnya, yaitu hukum untuk manusia. Hukum progresif menganut ideologi, hukum yang pro-keadilan dan hukum yang pro-rakyat. Dengan ideologi ini, dedikasi para pelaku hukum mendapat tempat yang utama untuk melakukan pemulihan. Para pelaku hukum dituntut mengedepankan kejujuran dan ketulusan dalam penegakan hukum. Mereka harus memiliki empati dan kepedulian pada penderitaan yang dialami rakyat dan bangsa ini. Kepentingan rakyat (kesejahteraan dan kebahagiaannya), harus menjadi titik orientasi dan tujuan akhir penyelenggaraan hukum.

Dalam logika itulah revitalisasi hukum dilakukan setiap kali. Bagi hukum progresif, proses perubahan tidak lagi berpusat pada peraturan, tapi pada kreativitas pelaku hukum mengaktualisasikan hukum dalam ruang dan waktu yang tepat. Para pelaku hukum progresif dapat melakukan perubahan dengan melakukan pemaknaan yang kreatif terhadap peraturan yang ada, tanpa harus menunggu perubahan peraturan. Peraturan yang buruk, tidak harus menjadi penghalang bagi para pelaku hukum progresif untuk menghadirkan keadilan, untuk rakyat dan pencari keadilan, karena mereka dapat melakukan interpretasi secara baru setiap kali terhadap suatu peraturan. Agar hukum dirasakan manfaatnya, maka dibutuhkan jasa pelaku hukum

Bab Tujuh

Mengenal Teori Hukum Kontemporer

A. Aliran Critical Legal Studies

Di Amerika sekitar tahun 70-an berkembang sebuah aliran yang disebut "Critical Legal Studies". Critical legal studies merupakan arus pemikiran hukum yang mencoba keluar dari hegemoni atau pikiran-pikiran yang dominan dari para ahli hukum Amerika yang pada saat itu tengah dilanda kemapanan. Aliran ini mencoba menentang paradigma liberal yang melekat kuat dalam studi-studi hukum/jurisprudence di Amerika melalui metodenya yang dikela dengan metode dekonstruksi.¹¹⁷

117 Dekonstruksi dalam hukum merupakan strategi pembalikan untuk membantu mencoba melihat makna istilah yang tersembunyi, yang kadangkala istilah tersebut telah cenderung diistimewakan melalui sejarah, meski dekonstruksi itu sendiri tetap berada pada hubungan istilah/wacana tersebut. Balkin memberikan penjelasan bahwa ada tiga hal menarik dalam teknik dekonstruksi hukum. Pertama; *teknik ini memberikan metodologi/cara untuk melakukan kritik mendalam tentang doktrin-doktrin hukum*. Kedua; *dekonstruksi dapat menjelaskan bagaimana argumentasi-argumentasi hukum, berbeda dengan idiologi*. Ketiga; *Menawarkan cara interpretasi baru terhadap teks hukum*. Lihat J.M. Balkin, *Destructive Practice and Legal Theory*; Yale Law Journal 96 (4), 1987. hlm. 744.

Apa yang dimaksud dengan paradigma hukum liberal? **Ronald Dworkin**, menyatakan bahwa *"law is based on 'objective' decisions principles, while politics depends on 'subjective' decisions of policy"*.¹¹⁸ Inilah yang disebut sebagai jantung teori hukum liberal, dan inilah yang persisnya ditolak oleh Critical Legal Studies. Aliran ini memberikan argumentasinya bahwa tidak mungkin proses-proses hukum (entah dalam proses pembentukan Undang-undang atau proses penafsirannya) berlangsung dalam konteks bebas atau netral dari pengaruh-pengaruh moral, agama, dan pluralisme politik. Dengan kata lain menurut aliran ini tidak mungkin mengisolasi hukum dari konteks dimana hukum tersebut eksis. Menurut Critical Legal Studies teori-teori yang dikembangkan oleh aliran hukum liberal (termasuk didalamnya realisme hukum) merupakan bentuk penghindaran terhadap adanya latar belakang politik dan ideologis di balik putusan-putusan hakim dan Undang-Undang. Oleh karena itu menurut Ifdhal Kasim Gerakan Studi Hukum Kritis mengkonsepsikan hukum sebagai *"negotiable, subjective and policy-depends as politics"*.¹¹⁹

Ada beberapa model pemikiran yang dominan dalam arus pemikiran ini, paling tidak ada tiga yaitu, Pertama; pemikiran yang diwakili oleh **Roberto M. Unger**, yang mencoba mengintegrasikan dua paradigma yang saling bersaing, yakni antara paradigma konflik dan paradigma konsensus.¹²⁰ Kedua; adalah arus pemikiran yang

118 Lihat dalam Ronald Dworkin, *A Matter of Principles*, Harvard University Press, Cambridge, 1985. Lihat pula dalam Ifdhal Kasim, Kata Pengantar untuk bukunya Roberto M. Unger *"Gerakan Studi Hukum Kritis"*, Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat, Jakarta, 1999, hlm. xvi-xvii.

119 Ifdhal Kasim, *Ibid*, hlm. xvii.

120 Orientasi politis dari arus pemikiran ini cenderung pada liberalisme radikal. Karya-karya Roberto M. Unger antara lain *Knowledge and Politics* yang terbit pada tahun 1975, kemudian karya karya lain menyusul, seperti *Law in Modern Society; Toward a Criticism of Social Theory* (1976). *The Critical Legal Studies*

diwakili oleh **David Kairys** yang mewarisi tradisi pemikiran Marxis atau tepatnya mewarisi kritik Marxis terhadap hukum liberal yang hanya dianggap melayani sistem kapitalisme.¹²¹ Ketiga; arus pemikiran yang diwakili oleh **Duncan Kennedy**, yang menggunakan metode ekletis yang membaurkan sekaligus perspektif *strukturalis fenomenologis* dan *neo Marxis*.¹²²

Argumen lebih lanjut dari posisi teoretis kalangan Critical Legal Studies, dapat dilihat dari argumen yang dikemukakan eksponen terdepan aliran ini, yaitu Roberto M. Unger sebagai berikut:

"First, procedure is inseparable from outcome: every method makes certain legislative choices more likely than others... Second, each lawmaking system itself embodies certain values: it incorporates a view of how power ought to be distributed in the society and how conflicts should be resolved" ¹²³ (Lihat dalam **Roberto M. Unger** *Law and Modern Society*, Free Press New York, 1975, hlm. 180).

Dengan mengacu kepada proses-proses empiris pembuatan kebijakan hukum, Unger menunjukkan betapa tidak realistiknya teori pemisahan hukum dan politik. Analisis hukum yang hanya memu-

Movement (1986), *Politics: A Work in Constructive Social Theory* (1987), dan *False Necessity* (1987).

- 121 Menurut Ihdal Kasim Arus pemikiran ini mempunyai kecenderungan pada sosialisme humanistik sebagai komitmen politisnya. Salah satu karya David Kairys yang terpenting adalah, *Politics of Law*, Pantheon Book New York. Lihat Ihdal Kasim, *Mempertimbangkan 'Critical Legal Studies' dalam Kajian Hukum di Indonesia*, Wacana, Jurnal Ilmu Sosial Transformatif, Edisi 6 Tahun II 2000, Insist Press, Yogyakarta, 2000, hlm. 21- dst.
- 122 Arus pemikiran ini diwakili antara lain oleh Kennedy yang juga mempunyai orientasi politis dan sosialisme humanistik. Karyanya antara lain: *Formal and substance in Private Law Adjudication*, Harvard Law Review, 89, 1979.

satkan pengkajian pada segi-segi doktrinal dan asas-asas hukum semata dengan demikian mengisolasi hukum dari konteksnya. Sebab hukum bukanlah sesuatu yang terjadi secara alamiah, melainkan direkonstruksi secara sosial. Analisis mengenai bagaimana hukum itu direkonstruksi dan bagaimana rekonstruksi itu sebetulnya diperlukan untuk mengabsahkan sesuatu tatanan sosial tertentu. Hal ini dapat dilihat pada analisis **Duncan Kennedy** terhadap karya ahli hukum abad 18, **William Blackstone** yang sangat berpengaruh pada proses pembentukan hukum di Amerika.¹²⁴ Lihat Duncan Kennedy "The Structure of Blackstone's Commentaries", 1979, 28 Buffalo Law Review.

Dalam kaitannya dengan penjelasan di atas, Kennedy dengan sangat pedas mengecam metode pengajaran hukum yang berintikan pada pemisahan hukum dan politik tersebut sebagaimana dijelaskan oleh Kennedy,

*"Teachers teach nonsense when they persuade students that legal reasoning is distinct, as method for reaching correct results, from ethical or political discourse in general... There is never a "correct legal solution" that is other than the correct ethical or political solution to that legal problem."*¹²⁵

Kritik terhadap teori pemisahan hukum dan politik, yang dipaparkan di atas, hanya merepresentasikan salah satu aspek dari

123 Lihat dalam Roberto M. Unger *Law and Modern Society*, Free Press New York, 1975, hlm 180).

124 Duncan Kennedy "The Structure of Blackstone's Commentaries", Buffalo Law Review, 1979, hlm. 28.

125 Duncan Kennedy, *Legal Education as Training for Hierarchy*, dalam Kairys, *Politics of Law, A Progressive Critique*, New York: Pantheon Books, 1982. hlm. 47.

kritik yang dikembangkan oleh gerakan Critical Legal Studies yang sangat kompleks.

B. Aliran Feminisme Jurisprudence

Feminisme hukum atau lebih dikenal dengan istilah Feminisme Jurisprudence adalah arus pemikiran lain yang berkembang dalam tradisi hukum di Amerika. Aliran ini dipandang sebagai aliran awalnya berada pada payung Critical Legal Studies, namun kemudian aliran ini muncul dan berkembang justru sebagai respon kritis terhadap aliran Critical Legal Studies.¹²⁶

Feminis dalam hukum mencoba secara fundamental menentang beberapa asumsi penting dalam teori hukum konvensional dan juga beberapa kebijaksanaan konvensional dalam penelitian hukum kritis. **Goldfarb** menunjukkan *"banyak pemikiran kaum feminis telah memperlihatkan patriarchy sebagai suatu ideologi yang lebih mengancam terhadap kehidupan mereka daripada ideologi hukum, dan telah mengarahkan upayanya untuk mengurangi ideologi patriarchy bahkan melalui penggunaan ideologi hukum."*¹²⁷ Kaum feminis" sangat dipengaruhi pula feminisme dalam filsafat, psikoanalisis, semiotik, sejarah, antropologi, postmodernisme, kritik sastra dan teori politik.¹²⁸ Tetapi lebih jauh dan mendasar gerakan ini lebih

126 Dalam P. Goldfarb, *"From the Words of Others; Minority and Feminist Response to Critical Legal Studies"*, *New England, Law Review* 26; 683-710, 1992; Lihat K. Barlett dan R. Kenedy, *Feminist Legal Theory; Reading in Law and Gender*, Oxford Westview Press. 1991; juga lihat terbitan khusus dua volume *New England Review*, vol 26 no. 3 dan 4, 1992.

127 Goldfarb, *From the Words Other, Op., Cit*, hlm. 704.

128 Lihat Menkel-Meadow, *Feminist Legal Theory; Critical Legal Study and Legal Education or The Fem-Crits Go to Law School*, *Jurnal of Legal Education* 38;61 1988.

melihat dan mengambil dari pengalaman-pengalaman yang di alami kaum wanita selama ini.

Ahli-ahli hukum feminist dengan sangat kritis mencoba melihat bahwa hukum pada dasarnya memiliki sejumlah keterbatasan untuk merealisasikan nilai-nilai sosial, bahwa hukum (baik pembentukan aturan, maupun substansinya) sangat bersifat *phallocentris* (yaitu lebih memihak kepentingan laki-laki), sehingga hukum berjalan untuk kepentingan status quo. Feminisme dalam hukum juga menolak bagaimana posisi wanita senantiasa dimarginalkan dalam perjanjian, pekerjaan dan berbagai kehidupan sosial, kaum feminis melihat bahwa sekalipun para wanita telah berusaha untuk memperbaiki masa depannya namun tetap saja hukum selalu dibayang-bayangi oleh ideologi-ideologi yang lebih maskulin.

Feminisme menolak kritik aliran Critical legal Studies tentang hak-hak sebagai ideologi represif, yang menyatakan bahwa "hal ini sangat berlebihan, karena ketertarikan pada ideologi hukum mewakili satu-satunya strategi yang secara efektif memilih respon terhadap kebutuhan masyarakat yang subordinat". **Crenshaw** menyatakan: *"oleh karena itu, aspek program kritis yang paling bermasalah, adalah bahwa kesadaran hak-hak "trashing" dapat mempunyai akibat-akibat yang tidak diinginkan dari ketidakberdayaan ditekan secara radikal sementara meninggalkan supremasi kulit putih yang pada dasarnya tidak dapat disentuh"*¹²⁹ Dengan kata lain, pengakuan upaya dialektika ini mengharuskan suatu pendekatan yang lebih komprehensif untuk memahami pengalaman konkrit wanita dan juga teori dalam hukum yang lebih komprehensif perlu diintegrasikan.

129 Dragan Milovanovic, *A Primery in the Sociology of Law*, dalam Otje Salman & Anthon F. Susanto, *Teori Hukum, Mengingat, Mengumpulkan dan Membuka Kembali*, Refika Aditama, Bandung, 2004.

Feminisme telah membuat banyak perbedaan dalam hukum, banyak penjelasan penting mengenai fungsi hukum yang represif dan ideologi telah dan terus menerus dilakukan perombakan. Feminisme Hukum tidak hanya melakukan pencarian secara konprehensif untuk mengungkap institusi hukum yang represif dan struktur ideologi yang melegitimasiannya, tetapi juga mencoba menawarkan pendekatan yang cukup kritis dalam agenda rekonstruksinya.

C. *Semiotika Jurisprudence*

Tahun 1980-an di Amerika berkembang suatu tradisi lain dalam hukum yang dikenal dengan semiotika hukum. (*semiotic Jurisprudence*)¹³⁰ Sebuah istilah baru yang saat ini masih terus menentukan objek kajiannya. Semiotika hukum ini dapat dikatakan sangat dipengaruhi oleh pemikiran-pemikiran semiotika yang dikembangkan oleh Charles Sander Pierce, Jacques Lacan dan lain-lain. Semiotika Jurisprudence tidak lain mencoba memadukan analisis-analisis semiotika dan analisis hukum, meskipun pada akhirnya ada juga pemikiran yang cukup ekstrim dengan mencoba mengembangkan paradigma secara mandiri. Semiotika hukum ini paling tidak sangat

130 Semiotika (Semilogi) merupakan istilah yang berasal dari kata Yunani, "semeion" "tanda", karena itu semiotika sering disebut sebagai 'study of signs' (suatu pengkajian tanda-tanda), yang oleh Kris Budiman dan Scholes dijelaskan sebagai studi atas kode-kode, yaitu 'sistem apapun yang memungkinkan seseorang memandang entitas-entitas tertentu sebagai tanda-tanda atau sebagai sesuatu yang bermakna' Lihat Kris Budiman, *Semiotika Visual*, Yayasan Seni Cemeti, Yogyakarta, 2003, hlm. 3. Robert Scholes, *Semiotics and Interpretation*, New Haven London; Yale University Press, 1982, hlm. ix. Menurut Peirce, semiotika tidak lain merupakan sebuah nama lain dari logika, yakni doktrin formal tentang tanda-tanda (*the formal doctrine of signs*) sedangkan Saussure menyebutnya sebagai 'ilmu umum tentang tanda', suatu ilmu yang mengkaji kehidupan tanda-tanda di dalam masyarakat (*a science that studies the life of sign within society*).

dipengaruhi oleh dua pemikiran besar di dalam semiotika yaitu: Tradisi Eropa yang lebih memperhatikan pada: *Analisis struktural* dan *semantik*, dan *analisis Non-referensial*¹³¹ dan tradisi Amerika lebih berakar dalam; *pragmatisme*, dan *teori arti referensial*.

Dragan Milovanovic mengidentifikasikan semiotik sebagai *penelitian tentang kode-kode linguistik, kodifikasi mengenai sense data premodial, konstitusi subyektivitas dan konsepsi tentang realita dalam wacana dan pengaruh-pengaruh konstitutif tentang sistem koordinat linguistik tertentu*. Suatu perspektif semiotik yang menerangkan fungsi-fungsi hukum yang bersifat *fasilitatif, represif* dan juga *ideologis*. Analisis semiotik dapat diintegrasikan dalam sejumlah perspektif guna mengkonstruksi suatu pendekatan yang lebih holistik. Sejumlah posisi yang dimasukkan dalam bagian-bagian berikut juga menyatakan potensi untuk perkembangan wacana pengganti, pada bagian ini akan disajikan sejumlah perspektif yang telah berkembang dalam kajian semiotik.

Misalnya saja pandangan *Semiotika Marxist* yang lebih menekankan pada *fungsionalis struktural*, Di mana *Superstruktur* (misalnya *praktek-praktek juridico-ideologi dan politik*) dipandang sebagai kekuatan yang sangat menentukan dalam *konstitusi subyektivitas, subyek hukum, prinsip legitimasi dan dalam penetapan wacana dominan (sistem koordinat linguistik)* termasuk *wacana hukum*. Sekali distabilkan, suatu wacana menawarkan medium di mana subyek harus menempatkan diri sendiri untuk mengkonstruksi teks dan narasi. Beberapa suara akan didengar dan yang lain tidak.

131. Tentang Hal ini untuk lebih jelasnya lihat Anthon, F. Susanto, *Semiotika Hukum, Dari Dekonstruksi Teks Menuju Progresifitas Makna*, Refika Aditama, Bandung, 2005.

DAFTAR PUSTAKA

- Abu Ahmadi. 1982. *Filsafat Islam*. Semarang. Toha Putra.
- Abubakar Aceh, 1982. *Sejarah Filsafat Islam*, Surakarta. Ramadhani Sala
- Achmad Charris Zubair. 2002. *Dimensi Etik dan Asketik Ilmu Pengetahuan Manusia*. Yogyakarta. LESFI.
- Ahmad Fuad Al Ahwani, 1985. *Filsafat Islam*. Jakarta. Pustaka Firdaus.
- Ahmad Syadali & Mudzakir, 1997. *Filsafat Umum*, Bandung. Pustaka Setia
- Ahmad Tafsir.1992. *Filsafat Umum*. Bandung. Remaja Rosdakarya.
- Al Ghazali, 1986. *Tahafut Al Falasifah, Kerancuan Para Filosof*. Jakarta. Pustaka Panjimas. (terj. Ahmadie Thaha)
- , tt. *Mi'yarul Ilmi*, Beirut. Darul Fikri
- , 1978. *Al Munqidzu Min Addolal*, Jakarta. Tintamas. (terj. Abdulah Bin Nuh
- A. Epping O.F.M. et al. 1983. *Filsafat Ensie*. Bandung Jemmar.
- Ahmad Daudy. 1984. *Segi-segi Pemikiran Filsafi dalam Islam*, Jakarta. Bulan Bintang.
- A. Sonny Keraf, Mikhael Dua. 2001. *Ilmu Pengetahuan*, Yogyakarta. Kanisius.
- Abubakar Aceh. 1982. *Sejarah Filsafat Islam*, Sala. Ramadhani
- Bertrand Russel. 2002. *Persoalan-persoalan seputar Filsafat*. Yogyakarta. IKON, (terj. Ahmad Asnawi)
- Anton Bakker, A.C. Zubair, 1990. *Metodologi Penelitian Filsafat*,

- Yogyakarta. Kanisius.
- Ayn Rand. 2003. *Pengantar Epistemologi Objektif*. Yogyakarta. Bentang Budaya (terj. Cuk Ananta Wijaya)
- Beerling, et.al. 1997. *Pengantar Filsafat Ilmu*, Yogyakarta. Tiara Wacana.
- C.A. Van Peursen, *Orientasi di Alam Filsafat*, Jakarta. Gramedia
- Descartes, 2003. *Diskursus Metode*, terj. A.F. Ma'ruf, Yogyakarta, IRCiSoD.
- David Kairys *Politics of Law*, Pantheon Book New York, 1981.
- Ifdhal Kasim, *Mempertimbangkan 'Critical Legal Studies' dalam Kajian Hukum di Indonesia*, Wacana, Jurnal Ilmu Sosial Transformatif, Edisi 6 Tahun II 2000, Insist Press, Jogjakarta, 2000.
- Duncan Kennedy *Formal and substance in Private Law Adjudication*, Harvard Law Review, 89, 1979.
- Duncan Kennedy *"The Structure of Blackstone's Commentaries"*, Buffalo Law Review. 1979.
- Duncan Kennedy, *Legal Education as Training for Hierarchy*", dalam Kairys, *Politics of Law, A Progressive Critique*, New York: Pantheon Books, 1982.
- Donny Gahral Adian, 2002. *Menyoal Objektivisme Ilmu Pengetahuan*. Jakarta. Teraju.
- Endang Saifudin Anshori. 1979. *Ilmu, Filsafat dan Agama*, Surabaya: Bina Ilmu,
- Frithjof Schuon. 1994. *Islam dan Filsafat Perennial*. Bandung. Mizan. (terj. Rahmani Astuti)
- Fuad Hasan. 1985. *Berkenalan dengan Eksistensialisme*. Jakarta. Pustaka Jaya.
- , 1986. *Apologia, Pidato Pembelaan Socrates yang diabadikan Plato* (saduran). Jakarta. Bulan Bintang
- , 1977. *Heteronomia*. Jakarta. Pustaka Jaya

- Harun Nasution, 1978. *Filsafat dan Mistisisme dalam Islam*, Jakarta. Bulan Bintang
- . 1979. *Islam Ditinjau Dari Berbagai Aspeknya*. Jakarta. UI Press
- H.C. Webb, 1960. *Sejarah Filsafat*, Jogjakarta, Terban Taman 12.
- H.M. Rasjidi, 1970. *Filsafat Agama*, Jakarta: Bulan Bintang,
- Harold H Titus. 1959, *Living issues in philosophy*, New York, American Book
- Harry Hamersma. 1984. *Tokoh-Tokoh Filsafat Barat Modern*. Jakarta. Gramedia.
- Husain Heriyanto. 2003. *Paradigma Holistik*. Bandung. Teraju
- Ismaun, 2000. *Catatan Kuliah Filsafat Ilmu (Jilid 1 dan 2)*, Bandung. UPI
- Jujun S Suriasumantri, 1996. *Filsafat Ilmu, Sebuah Pengantar Populer*, Jakarta Pustaka Sinar Harapan,
- , 1996. *Ilmu dalam Perspektif*. Jakarta. Yayasan Obor
- JWM. Bakker, SY. 1978. *Sejarah Filsafat dalam Islam*, Yogyakarta. Kanisius.
- K. Berten, 1976. *Ringkasan Sejarah Filsafat*, Yogyakarta. Kanisius
- , 1990. *Sejarah Filsafat Yunani*, Yogyakarta. Knisius
- Keith Wilkes, 1977. *Agama dan Ilmu Pengetahuan*, Jakarta. Yayasan Cipta Loka Caraka.
- Koentjaraningrat. et. al 1991. *Metode-Metode Penelitian Masyarakat*. Jakarta. Gramedia
- Lengeveld. Tt. *Menuju ke Pemikiran Filsafat*, terj. G.J. Claessen, Jakarta, PT Pembangunan.
- Louis Leahy. 1984. *Manusia Sebuah Misteri. Sintesis Filosofis tentang Makhluk Paradoks*. Jakarta. Gramedia
- Mahdi Ghulsyani. 1995. *Filsafat Sains menurut Al Qur'an*. Bandung. Mizan (terj. Agus Effendi)

- Magnis, Frans von Etika Umum Masalah-Masalah Pokok Filsafat Moral, (Yogyakarta, Kanisius : 1983),
- M. Arifin. 1995. *Agama, Ilmu dan Teknologi*. Jakarta. Golden Terayon Press.
- Mohamud Hamid Zaquq. 1987. *Al Ghazali. Sang Sufi Sang Filosof*. Bandung. Pustaka. (terj. Ahmad Rofi' Utsmani)
- Maurice Mandelbaum, et al. 1958, *Philosophic Problems*, New York, Mc Millan Co,
- M.A.W. Brouwer. 1983. *Psikologi Fenomenologis*. Jakarta. Gramedia
- Mehdi Ha'iri Yazdi. 1994. *Ilmu Huduri, Prinsip-prinsip Epistemologi dalam Filsafat Islam*. Bandung. Mizan
- Mohammad Hatta. 1964. *Alam Pikiran Yunani (Jilid 1 dan 2)*. Jakarta. Tintamas
- M.T. Zen (ed). Sains, 1981 *Teknologi dan Hari depan Manusia*. Jakarta. Gramesia
- Muhammad Baqir Ash Shadr. *Falsafatuna*, Bandung. Mizan. (terj. M. Nur Mufid Bin Ali)
- Murthadho Muthahhari, 2002. *Filsafat Hikmah*, Bandung. Mizan
- Nurcholis Madjid. 1978. *Khazanah Intelektual Islam*. Jakarta. Bulan Bintang
- Oemar Amin Hoesen. 1964. *Filsafat Islam*. Jakarta. Bulan Bintang
- Osman Bakar. 1998. *Hierarki Ilmu. Membangun Rangka Pikir Islamisasi Ilmu*. Bandung. Mizan (terj. Purwanto)
- Partap Sing Mehra, 2001. *Pengantar Logika Tradisional*. Bandung. Putra Bardin.
- Pervez Hoodbhoy. 1997. *Islam dan Sains. Pertarungan menegaskan Rasionalitas*. Bandung. Pustaka. (trj. Luqman)
- Poedjawijatna, 1980. *Pembimbing ke arah Alam Filsafat*, Jakarta. PT Pembangunan.
- , 1975. *Filsafat Sana – Sini (jilid 1 dan 2)*. Yogyakarta. Yayasan Kanisius

- Poerwadarminta, W.J.S., *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Jakarta: PN. Balai Pustaka, 1976
- Purbacaraka, Purnadi dan Soerjono Soekanto, *Renungan Tentang Filsafat Hukum*, Jakarta : Rajawali Pers, 1980.
- Purbacaraka, Purnadi dan Soerjono Soekanto, *Ikhtisar Antinomi Aliran Filsafat Sebagai Landasan Filsafat Hukum*, Jakarta, Rajawali Pers, 1991.
- Purbacaraka, Purnadi dan Soerjono Soekanto, *Perihal Kaedah Hukum*, cet.1, Bandung: Alumni, 1978.
- Roberto M. Unger, *Knowledge and Politics*, New York, Free Press, 1975.
- Sastrapratedja. (ed). 1982. *Manusia Multi Dimensional*. Jakarta. Gramedia
- Sidi Gazalba, 1976. *Sistimatika Filsafat (Jilid 1 sampai 4)*, Jakarta. Bulan Bintang
- , 1978. *Ilmu, Filsafat dan Islam, tentang Manusia dan Agama*. Jakarta. Bulan Bintang
- Sindhunata.1982. *Dilema Usaha Manusia Rasional*, Jakarta. Gramedia.
- Siti Handaroh. et.al. 1998. *The Qur'an and Philosophic Reflections*. Yogyakarta. Titian Ilahi Press.
- Soerjanto & K. Bertens. 1983. *Sekitar Manusia. Bunga Rampai tentang Filsafat Manusia*. Jakarta. Gramedia
- Sudarto, 1996. *Metodologi Penelitian Filsafat*, Jakarta. RajaGrafindo.
- Sutan Takdir Alisjahbana, 1981. *Pembimbing ke Filsafat*, Jakarta, Dian Rakyat.
- et al. 2001. *Sumbangan Islam kepada Sains dan Peradaban Dunia*, Jakarta. Nuansa.
- , 1986. *Antropologi Baru*, Jakarta, Dian Rakyat.
- Whitehead. Alfred North. 1960. *Science and The Modern World*.New York. The New American Library of World Literature.